لا اله الا الله محمد رسول الله

(الجـــزء الثانى)

من حاشية العالم العلامة شمس الدين
الشيخ عرفة الدسوقى على الشرح
الكبير لابى البركات سيدى
أحمد الدردير تغمدهما
الله برحمتـــه
آمين

(وبهـامشه)

الشرح المذكور * جزى الله خيرا من قام بهذا العمـل المبرور

طبع على ذمة المتوسـل بالنبى العربى الحاج الطيب التازى المغربى
ويباع بمحل حضرته بخان أبو طاقيه بمصر وبمكتبة حضرة مصطفى
أفندى فهمى بشارع الحلوجى بجوار الأزهر

الطبعة الـ
بالمطبعة الكبرى الاميرية

بغيراذن وليه (بخلاف العبد) البالغ اذا أحرم بغير اذن سيده فحلله فعليه القضاء اذا عتق أو أذن له بعد وبقدمه على حجة الاسلام فان قدم حجة الاسلام صح ومثل العبد المرأة اذا أحرمت تطوعا بغير اذن زوجها فحللها (وأمره) وليه وجوبا (مقدوره) من الحج وأفعاله ويلقنه التلبية ان قبله (والا) بان عجز عن شئ أو لم يكن مميزا أو كان مطبقا (ناب) الولى عنه ان قبلها) أى قبل ذلك النيابة ولا يكون الا فعلا (كطواف) وسعى ورمى ووقوف وفى جعل هذا من النيابة مسامحة فان حقيقة النيابة أن يأتى النائب بل دون المنوب عنه والطواف وما بعده ليس كذلك لانه يطوف ويسعى به محمولا ويوقفه معه بعرفة فالاولى التمثيل بالرمى والذبح (لا) ان لم يقبلها (كتلبية) من الاقوال (وركوع) من الافعال فيسقطان عنه حيث عجز (وأحضرهم) أى أحضر الولى الرضيع والمطبق والصبى المميز (المواقف) الاولى المشاهد لان الموقف لا يتعدد أى المشاهد التى يطلب فيها الحضور كعرفة ومزدلفة ومنى والمشعر الحرام وجوبا بعرفة وندبا بغيرها (وزيادة النفقة) فى السفر على المحجور من صبى أو غيره من أكل وشرب ولبس وحمل كما لو كانت فى الحضر درهما وفى السفر درهمين (عليه) أى على المحجور أى فى ماله (ان خيف بتركه (ضيعة) عليه لعدم كافل غير من سافر به (والا) يخف عليه (فوليه) الغارم لتلك الزيادة كما اذا لم يكن للمحجور مال ولا يكون فى ذمته فالاولى أن يقول فى ماله ليفيد أنه عند عدمه تكون على الولى ولو خيف عليه (كجزاء صيد) صاده الصبى محرما فى غير الحرم فعلى وليه مطلقا وأما صيده فى الحرم محرما أو لا فكزيادة النفقة فى التفصيل (وفدية) وجبت عليه البس أو طيب مثلا فعلى وليه خاف عليه أو لا فليس التشبيه تاما (بلا ضرورة) لا مفهوم له بل وكذا اذا وجبت لضرورة ولما كانت شروط الحج ثلاثة أضرب شرط فى الصحة وهو الاسلام وقد تقدم وشرط وجوب وشرط وقوعه فرضا أشار اليهما بقوله (وشرط وجوبه كوقوعه) أى كشرط وقوعه (فرضا) لمن أحرم به (حرية وتكليف) فلا يجب على من فيه بقية رق ولا على صبى ولا مجنون

يحلق له ولا يكفى فى احلاله رفض الولى نية الصبى الحج بل لابد من نية احلاله والحلق له (قوله بخلاف العبد والمرأة) الفرق أن الحجر على الصغير والسفيه لحقهما وأما الحجر على العبد والمرأة فانه لغيرهما فالاول حجر قوى لان حق النفس ثابت مع الحجر وبعده فلما كان قويا استمر أثره فلذا اسقط القضاء وأما الثانى فهو ضعيف لزواله بالتأيم والعتق فلذا وجب القضاء (قوله ويقدمه) أى القضاء وقوله فان قدم حجة الاسلام أى على حجة القضاء (قوله اذا أحرمت تطوعا) أى وأما اذا أحرمت بفرض فليس له أن يحللها منه (قوله مقدوره) أى بمقدوره أى بما يقدر عليه من أقوال الحج وأفعاله وهذا أى قول المصنف وأمره بمقدوره مرتبط بقوله ويحرم الصبى المميز باذنه (قوله ولا يكون) أى ذلك الذى يقبل النيابة (قوله وما بعده) أى من السعى والوقوف (قوله وركوع أى لاحرام وطواف (قوله المشاهد) أى أحضرهم الاماكن التى يطلب مشاهدتها والحضور فيها (قوله كما لو كانت) أى النفقة فى الحضر الخ (قوله ان خيف بتركه ضيعة) أى حقيقة أو حكما فالاول كما اذا خاف عليه الهلاك بتركه والثانى كما اذا خاف عليه اذا تركه صحبة أهل الفساد والاختلاط بهم (قوله فوليه الغارم لتلك الزيادة) أى وأما قدر ما كان ينفق عليه فى مقامه فهو فى ماله (قوله كما اذا لم يكن الخ) أى أنه اذا خاف عليه الضيعة بتركه والحال أنه لا مال لذلك المحجور فان زيادة النفقة تكون على الولى ولا تكون دينا فى ذمة المحجور (قوله فعلى وليه مطلقا) أى سواء خاف عليه الضيعة بتركه أم لا واعلم أن ما قرر به شارحنا كلام المصنف مثله لبهرام فى الصغير والاقفهسى والبساطى وهو ظاهر المدونة وعزاه ابن عرفة للتونسى وحكى فى التوضيح عن الكافى أنه الاشهر وجعل بهرام فى وسطه وكبيره التشبيه تاما وهو قول مالك فى الموازية ورجحه ابن يونس وتأول صاحب الطراز المدونة على ما فى الموازية وبه يعلم أن حمل المصنف على كل منهما صحيح لكن الذى يظهر من كلام ح أنه اختار الاول انظر بن (قوله فكزيادة النفقة) لانه لا تأثير للاحرام فى جزاء الصيد حينئذ وانما الذى أثر فيه الحرم فلذا أجرى فيه التفصيل بخلاف الصيد فى الحل محرما فان الاحرام هو الذى أثر فيه فلذا كان فيه الجزاء على الولى من غير تفصيل لانه هو الذى تسبب فى احرامه والحاصل أن كل ما لزمه بسبب الاحرام فهو على الولى مطلقا ولو خشى ضياعه لانه لا ضرورة فى ادخاله النسك (قوله بل وكذا ان وجبت) أى الفدية لضرورة أى كما اذا استعمل الطيب بقصد المداواة أو لبس الثياب لحر أو برد وما ذكره من لزوم الفدية للولى مطلقا سواء لزمته لضرورة أو لغيرها هو ظاهر المدونة وهو المذهب وما فى تت من أنها اذا كانت لضرورة فهى فى مال الصبى تبعا لبهرام والبساطى ونسبه بهرام للجواهر فقد رده ح بان صاحب الجواهر لم يقل اذا كانت لضرورة ففى مال الصبى انظر بن (قوله كوقوعه فرضا) ان قلت الشئ اذا لم يجب لم يقع فرضا واذا وجب وقع فرضا فلم نص على قوله كوقوعه فرضا مع قوله وشرط وجوبه المستلزم لوقوعه فرضا قلت لا نسلم أنه يلزم من كونه واجبا على الحر المكلف أن يقع فرضا لجواز أن يكون واجبا عليه ولا يقع فرضا كالمنذور وكما اذا نوى به النفل فانه يجب بالشروع فقد تحقق الوجوب ولم يتحقق الوقوع فرضا ولما كان لا تلازم بين كونه واجبا على الحر المكلف ووقوعه منه فرضا احتاج للتصريح بقوله كوقوعه فرضا وكذلك لا نسلم أن الشئ اذا لم يجب لم يقع فرضا ألا ترى المرأة والعبد لا تجب عليهما الجمعة واذا صلياها ونويا بها الفرض وقعت فرضا فلو لم يذكر

قوله كوقوعه فرضا التوهم أن العبد والصبي اذا فعلاه يقع فرضا وليس كذلك (قوله ولا يقع منهم فرضا) أي وانما يقع نفلا وقوله ولو نووه أي بخلاف الجمعة بالنسبة للعبد والمرأة فانها لا تجب عليهم لكن لو صلوها ونووا بها الفرض وقعت منهم فرضا (قوله قيد في الوقوع) أي فهو راجع لما بعد الكاف كما أن ما بعده وهو قوله بلا نية نفل كذلك وفي جعله وقت احرامه قيدا لوقوعه فرضا نظر لاقتضائه أنه قد يقع فرضا في غير وقت الاحرام لكن لا يشترط فيه الحرية والتكليف وليس كذلك فالاولى جعل قوله وقت احرامه ظرفا للحرية والتكليف من حيث انهما شرطان لوقوعه فرضا والمعنى شرط وقوعه فرضا حرية وتكليف وقت احرامه وليس ظرفا لهما من حيث انهما شرطان لوجوبه لان المعنى شرط وجوبه حرية وتكليف وقت احرامه وهذا لا يصح لوجوبه على المتصف بالحرية والاستطاعة والتكليف قبل الاحرام (قوله لا يتقيد بكونه وقت احرام) أي لا يتقيد بالاتصاف بهما وقت الاحرام بل متى اتصف الشخص بالحرية والتكليف والاستطاعة وجب الحج عليه سواء كان اتصافه بما ذكر وقت الاحرام أو قبله (قوله لم يقع فرضا) أي وانما يقع نفلا ولا ينقلب فرضا اذا عتق أو بلغ أو أفاق (قوله ولا يرتفض الخ) أي لو رفض ذلك الاحرام الحاصل قبل العتق أو قبل البلوغ وأحرم بعد الرفض بنية الفرض كان احرامه الثاني بمنزلة العدم لان الاول لم يرتفض (قوله أي احرام) فيه نظر لان فيه مجيء الحال من المضاف اليه والشرط غير موجود لان المضاف وهو وقت غير صالح للعمل في الحال ولا جزء ولا كجزء من المضاف اليه فالاولى جعله حالا من المضاف اليه وهو الهاء لا احرام أي غير ملابس للنفل لوجود الشرط وهو عمل المضاف لان الاحرام مصدر وقد يقال ان وقت الاحرام كالجزء منه لملازمته له وعدم انفكاكه عنه كملازمة الجزء لكله (قوله وينصرف) أي عند الاطلاق (قوله وقع نفلا) أي ولا يقع فرضا وقالت الشافعية يقع فرضا ولا عبرة بنية النفل ويكره تقدم النفل على الفرض بناء على انه واجب على التراخي أما على الفورية فتقديم النفل أو النذر على الفرض حرام (قوله لوقع فرضا) أي لانه اذا وصل كان مستطيعا فما أحرم الا بعد وجوبه فالمسند (قوله الاولان) أي الحرية والتكليف والاستطاعة فشروط وجوبه فقط ثلاثة وشرط صحته واحد وشرط وقوعه فرضا ثلاثة وكلها معلومة من المصنف (قوله وفسر الاستطاعة الخ) هذا يشير الى أن الباء في قوله بامكان الوصول للتصوير (قوله امكانا عاديا) أي بأن يقدر على الوصول راكبا أو ماشيا لا طائرا أو بخطوة لانه امكان غير عادي فلا يجب على من قدر على الوصول بذلك لكن ان وقع أجزأ قطعا (قوله بلا مشقة عظمت) أي من غير مشقة عظيمة بان لا يكون هنالك مشقة أصلا أو يكون هنالك مشقة غير عظيمة فمطلق المشقة لا يشترط عدمها لان السفر لا يخلو عنها فان كان في الوصول مشقة عظيمة لم يجب عليه والمشقة العظيمة هي الخارجة عن المعتاد بالنسبة للشخص وهي تختلف باختلاف الناس والازمنة والامكنة وفي ح التشنيع على من أطلق سقوط الحج عن أهل المغرب واعلم أنه يحرم اعانة غير المستطيع قبل سفره بما لا يكفيه لان سفره معصية * (تنبيه) * من غير المستطيع سلطان يخشى من سفره العدو أو اختلال الرعية أو ضررا عظيما يلحقه بعزله مثلا لا بمجرد العزل فيما يظهر اه تطرح (قوله وأمن على نفس أو مال) من عطف الخاص على العام (قوله من هلاك) أي سواء كان من عدو أو سباع (قوله لا سارق) أي فلا يشترط الامن على المال منه لانه يمكن دفعه والتحرز منه بالحراسة (قوله الا لاخذ ظالم) هذا مستثنى من مفهوم قوله ومال أي فان لم يأمن على المال سقط الا لاخذ ظالم لا ينكث ما قل فانه لا يسقط على ما استظهره ابن رشد من قولين حكاهما ابن الحاجب والآخر سقوطه بأخذ الظالم ما قل ولو لم ينكث والحاصل أن الظالم ان أخذ كثيرا كان ينكث أولا أو أخذ قليلا وكان ينكث كان أخذه مسقطا للحج اتفاقا وأما ان أخذ قليلا وكان لا ينكث ففيه القولان اللذان قد علمتهما وقوله الا لاخذ ظالم ما قل ومن باب أولى أخذ أجرة لمن يدل على الطريق ودفعها واجب على الحاج ان توقف سفرهم على دليل وتوزع الاجرة على الرؤس ولا يعتبر كثرة الامتعة ولا قلتها وكذا يجب عطا الاجرة للجند اذا كان لا يمكن السير بدونهم بشروط ثلاثة أن يكون المأخوذ لا يجحف بهم وأن يذهب الجند أو خدمهم معهم والا كان أخذا على الجاه وأن لا يكون لهم شيء من بيت المال

(وقت احرامه) قيد في الوقوع فرضا فقط لان الوجوب على الحر المكلف لا يتقيد بكونه وقت الاحرام فمن لم يكن حرا أو مكلفا وقت الاحرام لم يقع فرضا ولو عتق أو بلغ أو أفاق بعد ذلك ولا يرتفض احرامه ولا يردف عليه احرام آخر (بلا نية نفل) هو حال من المضاف اليه أي احرام أي شرط وقوعه فرضا حرية وتكليف وقت احرامه حال كون ذلك الاحرام خاليا من نية نفل بان نوى الفرض أو أطلق وينصرف للفرض فان نوى وقت احرامه النفل وقع نفلا والفرض باق عليه (ووجب) الحج (باستطاعة) لم يقل واستطاعة بالرفع عطفا على حرية لاقتضائه انه يشترط في وقوعه فرضا الاستطاعة كما انها تشترط في الوجوب وليس كذلك اذ لو تكلفه غير المستطيع وهو صرورة لوقع فرضا فشرط وقوعه فرضا حرية وتكليف وعدم نية النفل وشرط وجوبه الاولان والاستطاعة وفسر الاستطاعة بقوله (بامكان الوصول) امكانا عاديا (بلا مشقة عظمت) بان خرجت عن المعتاد بالنسبة للشخص (وأمن) أي ويأمن (على نفس) من هلاك أو أسر (و) على (مال) من محارب وغاصب لا سارق (الا لاخذ ظالم) كعشار

(ماقل) بالنسبة للمأخوذ . منه لكونه لا يجحف به (لا ينكث) صفة لظالم أى لا يعود للأخذ ثانيا فان علم انه ينكث أو جهل أمره سقط الحج باتفاق ابن رشد وغيره فقوله (على الاظهر) متعلق بقوله الا لاخذ ظالم ماقل أى راجع لما أفهمه الاستثناء من عدم سقوط الحج كأنه قال الا لاخذ ظالم ماقل فلا يسقط الحج على الاظهر لا الى قيد عدم النكث لما علمت من سقوطه مع النكث اتفاقا (ولو بلا زاد وراحلة لذى صنعة تقوم به) لا تزرى به وهذا راجع لقوله ولو بلا زاد (وقدر على المشى) تحقيقا أو ظنا وهذا راجع لقوله وراحلة ففى كلامه لف ونشر مرتب (كأعمى بقائد) ولو بأجرة (والا) بأن لم يمكن الوصول بلا زاد ولا راحلة ولا وجد ما يقوم مقامهما (اعتبر المعجوز عنه) فى جانب السقوط (منهما) أى من الزاد وما يقوم مقامه ومن الراحلة وما يقوم مقامها فأيهما عجز عنه لم يكن مستطيعا واذا أمكن الوصول وجب الحج (وان) كان امكانه (بثمن ولد زنا) من أمته (أو) كان بثمن (ما يباع على المفلس) من ماشية وعقار وكتب علم ونحوها (أو) كان (بافتقاره) أى مع صيرورته فقيرا بعد الحج (أو ترك ولده) ومن تلزمه نفقته (للصدقة) عليهم من الناس (ان لم يخش هلاكا) أو شديد أذى وهو قيد فى المسئلتين قبله

فى مقابلة محافظتهم على الحجاج والا كانوا ظلمة اه عدوى (قوله ماقل بالنسبة للمأخوذ منه) أى ولو كان كثيرا فى نفسه (قوله أى لا يعود) أى علم منه بحسب العادة انه لا يعود (قوله فان علم انه ينكث) أى أو كان يأخذ كثيرا أو شك فيما يأخذه هل هو قليل أو كثير وظاهر الشارح سقوط الحج اذا كان ينكث ولو كان مجموع ما يأخذه لا يجحف به وهو كذلك لان أخذ الظالم منه مرارا فيه حطة واذلال (قوله أو جهل أمره) أى شك فى كونه ينكث أو لا (قوله لما علمت من سقوطه مع النكث اتفاقا) أى وحينئذ فيكون اعتبار كونه لا ينكث متفقا عليه فلو جعل قوله على الاظهر راجعا للقيد عدم النكث لاقتضى أن مقابل الاظهر يقول انه لا يسقط الحج بأخذ الظالم ماقل ولو نكث وهذا لم يقله أحد (قوله ولو بلا زاد) مبالغة فى قوله ووجب باستطاعة أى ولو من غير زاد معه ومن غير راحلة ورد بلو على سحنون ومن وافقه القائل باشتراط مصاحبة الزاد والراحلة له ولو كان له صنعة أو قدرة على المشى (قوله وقدر على المشى) ظاهره كاللخمى ولو كان المشى غير معتاد له واشترط القاضى عبد الوهاب والباجى اعتياده لان كان غير معتاد له ويزرى به فلا يجب عليه الحج ولو قدر عليه تحقيقا قياسا على ازدراء الصنعة به (قوله كأعمى بقائد) أى قدر على المشى والحال أن له مالا يوصله والا فلا يجب عليه وقال اللخمى يجب عليه حيث قدر على المشى ولو كان يتكفف أى يسأل الناس الكفاف (قوله ولو بأجرة) أى وجدها ولا تجحف به وقوله كأعمى أى رجل لا امرأة فانه يسقط عنها ولو قدرت على المشى مع قائد بل يكره لها ذلك كما قرره شيخنا العدوى (قوله والا اعتبر الخ) لو قال والا سقط كان أخصر وأوضح (قوله ولا وجد ما يقوم مقامهما) أى من الصنعة والقوة على المشى (قوله فأيهما عجز عنه الخ) فاذا عجز عن الزاد وما يقوم مقامه من الصنعة سقط عنه الحج ولو وجد الراحلة أو كان له قدرة على المشى وكذا اذا عدم الراحلة وما يقوم مقامها من القدرة على المشى سقط عنه ولو وجد الزاد أو ما يقوم مقامه من الصنعة وأولى اذا عجز عن الزاد وما يقوم مقامه وعن الراحلة وما يقوم مقامها فقوله اعتبر المعجوز عنه منهما أى انفرادا أو اجتماعا وانما اعتبر فى جانب السقوط المعجوز عنه منهما الان ما كان وجوده شرطا فى الوجوب كان فقده مانعا من الوجوب (قوله وان بثمن ولد زنا) مرتبط بامكان الوصول كما يشير لذلك حل الشارح قال ح ثمن ولد الزنا لا شبهة فيه واثم ولد الزنا على أبويه وانما نبه عليه لئلا يتوهم أن كونه ناشئا عن الزنا مانع من الحج بثمنه ولان كلام ابن رشد يدل على ان المستحب عند مالك أن لا يحج به من عنده غيره وأصل المسئلة فى الموازية والعتبية وبه يرد قول البساطى لو ترك المصنف خشونة هذا اللفظ فى مثل الحج كان أحسن (قوله وما يباع على المفلس) فيه أن ولد الزنا من جملة ما يباع على المفلس وحينئذ ففيه عطف العام على الخاص بأو وهو ممنوع الا أن يقال المراد أو ما يباع على المفلس غير ولد الزنا وحينئذ فهو عطف مغاير على أن الدماميني أجاز عطف العام على الخاص وعكسه بأو خلافا لابن مالك اه تقرير عدوى (قوله أو كان بافتقاره) أى أو كان امكان الوصول مصاحبا أو ملتبسا بافتقاره أى صيرورته فى المستقبل فقيرا أو ترك ولده للصدقة فالباء للمصاحبة أو الملابسة وحاصله أنه يجب عليه الحج ولو لم يكن عنده وعند أهله وأولاده الا مقدار ما يوصله فقط ولا يراعى ما يؤول أمره وأمر أهله وأولاده اليه فى المستقبل لان ذلك أمره لله تعالى وهذا مبنى على القول بان الحج واجب على الفور وأما على القول بالتراخى فلا اشكال فى تبدئة نفقة الولد والابوين على الحج ومثل نفقة الاولاد والابوين نفقة الزوجة فتقدم على القول بالتراخى ويقدم عليها الحج على القول بالفورية ولو خشى التطليق عليه فى غيبته فاذا كان عنده عشرة ريالات اذا تركها للزوجة لا يقدر على الحج وان حج بها طلقت عليه الزوجة لعدم النفقة فانه يحج بها على القول بالفور ما لم يخش على نفسه عند مفارقتها الزنا بها أو بغيرها (قوله قيد فى المسئلتين) أى وهما قوله أو بافتقاره أو ترك ولده للصدقة وحينئذ فالمعنى ان لم يخش هلاكا أو شديد أذى على نفسه أو على من تلزمه نفقته من أولاده وأبويه ان قيل لم قيدوا هنا بأن لا يخشى هلاكا عليهم وقالوا فى الفلس يؤخذ ماله ولا يترك له ولا لأولاده الا ما يعيشون به الايام وان خشى عليهم الضيعة والهلاك قلت ان المال فى الفلس مال الغرماء والغرماء لا يلزمهم من نفقة أولاده

(لا) يجب الحج باستطاعة (بدين) ولو من ولده اذا لم يرج الوفاء (أو عطية) من هبة أو صدقة بغير سؤال (أو سؤال مطلقا) كان عادته السؤال أم لا كانت العادة الاعطاء أم لا لكن الراجح أن من عادته السؤال بالحضر وعلم أو ظن الاعطاء بالسفر ما يكفيه أنه يجب عليه الحج حيث قدر على الراحلة ولو بالسؤال أو المشي (واعتبر) في الاستطاعة زيادة على امكان الوصول وجود (ما يرد به) من المال الى أقرب مكان يمكن فيه التمعش بما لا يزرى به من الحرف (ان خشى) ببقائه بمكة (ضياعا والبحر) في وجوب ركوبه ان تعين طريقا وجوازه ان كان له عنه مندوحة (كالبر الا أن يغلب عطبه) في نفس أو مال ويرجع في ذلك لقول أهل المعرفة ومثل غلبة العطب استواء العطب والسلامة أي فلا يجب الا اذا غلبت السلامة عملا بقوله وأمن على نفس ومال فلو حذف الاستثناء هنا ملاحظا فيه الامن كما تقدم كان أحسن (أو) الا أن (يضيع ركن صلاة لكميد) أي دوخة وكضيق مكان لا يستطيع السجود معه الا على ظهر أخيه ومثل ركنها الاخلال بشرطها كنجاسة أو اخراجها عن وقتها

الا المواساة كبقية المسلمين وفي الحج المال ماله وهو يلزمه نفقة أولاده من ماله واعلم انه لا يلزم الشخص التكسب وجمع المال لاجل أن يحصل ما يحج به ولا أن يجمع ما فضل من كسبه مثلا كل يوم حتى يصير مستطيعا بل له أن يتصدق به والمعتبر الاستطاعة الحالية اه شيخنا عدوى (قوله لا يجب الحج باستطاعة بدين) أشار الشارح بهذا الى أن قول المصنف لا بدين عطف على محذوف والاصل وجب باستطاعة بغير دين لا يجب باستطاعة بدين وحاصله أنه لا يجب على الشخص أن يستدين مالا في ذمته ليحج به وهو مكروه أو حرام كما في ح قال تت وظاهره كانت له جهة وفى منها ذلك الدين أولا وهو كذلك باتفاق في الثاني وعلى المشهور في الاول قال طفى وما ذكره من التشهير في عهدته ولم أره لغيره وقد قيد في الشامل بكون الدين لا يرجى وفاؤه وذلك بان لا يكون عنده ما يقضيه به ولا جهة له يوفي منها والا وجب عليه الحج به وعلى هذا حمل ح كلام المصنف وتبعه عج وشارحنا (قوله أو عطية) أي لا يجب عليه قبول عطية توصله لمكة فاذا أعطى مالا على جهة الصدقة أو الهبة يمكنه به الوصول الى مكة فانه لا يلزمه أن يقبله ويحج به لان الحج ساقط عنه كذا حل ح فان وقع ونزل وقبله وجب الحج عليه (قوله أو سؤال) أي لا يجب عليه سؤال مطلقا أي لا يلزمه أن يحج ويسأل الناس ما يقتات به مطلقا (قوله لكن الراجح الخ) وقد اقتصر ابن عرفة على هذا حيث قال وقدرة سائل بالحضر على سؤال كفايته بالسفر استطاعة وقواه طفى ورجحه عج خلافه لا يعول عليه كما في حاشية شيخنا عدوى (قوله انه من عادته السؤال بالحضر الخ) أي وأما فقير غير سائل بالحضر وقادر على سؤال كفايته بالسفر فلا يجب عليه ابن رشد اتفاقا وفي اباحته وكراهته روايتا ابن عبد الحكم وابن القاسم (قوله الى أقرب مكان) أي لمكة وقوله ان خشى شرط في اعتبار ما يرد به الى أقرب الامكنة لمكة في الاستطاعة وأما ان كان لا يخشى عليه الضياع في اقامته بمكة لامكان تمعشه فيها بما لا يزرى فالمعتبر في الاستطاعة انما هو مجرد وجود ما يوصله اليها من زاد وراحلة (قوله والبحر كالبر) أي خلافا لمن قال لا يجب الحج بحر لقوله تعالى يأتوك رجالا وعلى كل ضامر ولم يذكر البحر ورد بأن الانتهاء لمكة لا يكون الا بر البعد البحر منها وتمسك هذا القائل أيضا بالحجر على راكب البحر ورد بأن ذلك عند ارتجاجه والكلام عند الامن اه مج (قوله الا أن يغلب عطبه) أي الا أن يغلب على الظن عطبه بغرق السفينة أي فان غلب على الظن عطبه فلا يكون كالبر وحينئذ فلا يجوز ركوبه بل يحرم كما في ح وأما في غير هذه الحالة وهي ما اذا جزم بسلامة السفينة أو ظنت سلامتها أو شك في سلامتها من العطب وعدم سلامتها يكون البحر كالبر في وجوب ركوبه لمن تعين طريقه وجوازه لمن له عنه مندوحة هذا حاصل كلام المصنف (قوله ويرجع في ذلك لقول أهل المعرفة) يعني أن غلبة العطب تكون بامور منها ركوبه في غير ابانه وعند هيجانه ويرجع في ذلك أي في معرفة الامور التي يكون بها ذلك أي غلبة العطب لاهل المعرفة (قوله ومثل غلبة العطب) أي في كون البحر لا يجوز ركوبه ولا يكون كالبر استواء العطب والسلامة أي خلافا لظاهر المصنف من أنه في حالة التساوي يكون كالبر فيجب ركوبه ان تعين طريقا والا جاز (قوله فلو حذف الخ) قد يقال ان البحر لما كان لا يتحقق أمنه بوجه كان المعتبر انما هو انتفاء غلبة عطبه فلذا بينه المصنف والتشبيه في مطلق الوجوب من غير مراعاة شرط (قوله ملاحظا فيه) أي في التشبيه الامن والمعنى والبحر كالبر الذي يؤمن فيه على النفس والمال (قوله أو يضيع ركن صلاة) عطف على قوله يغلب عطبه أي فان غلب عطبه أو كان ركوبه يؤدي لتضييع ركن صلاة فلا يجوز ركوبه ولا يكون كالبر (قوله لكميد) في ح عن ابن المعلى واللخمي أنه اذا علم حصول الميد حرم عليه الركوب وان علم عدمه جاز وان شك كره وقول المصنف ركن صلاة يشمل القيام فان أدى الى الاخلال به منع ركوبه وهو كذلك خلافا لظاهر اللخمي وسند اه بن (قوله ومثل ركنها) أي ومثل تضييع ركنها الاخلال الخ (قوله كنجاسة) فيه أن ازالة النجاسة مقيد بالذكر والقدرة وهو اذ ذاك غير قادر على ازالتها وقد يجاب بأنه قد نزل قدومه على السفر في البحر منزلة صلاته بها متعمدا وان كان وقت السفر عاجزا عن ازالتها اه تقرير عدوى (قوله او اخراجها) عطف على الاخلال لا على نجاسة

(قوله والمرأة كالرجل فى جميع ماتقدم) أى لدخولها فى الناس فى قوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا (قوله وغير ذلك) أى من وجوب الحج عليها اذا أمكنها الوصول امكانا عاديا من غير مشقة عظيمة ولو بلا زاد وراحلة اذا كان لها صنعة تقوم بها وقدرة على المشى (قوله الا فى بعيد مشى) أى الا اذا كانت بمكان بعيد من مكة ولا راحلة لها والحال أنها تقدر على المشى فلا يجب عليها المشى بل يكره بخلاف الرجل فانه يجب عليه المشى وظاهره أنها ليست كالرجل فيما استثناه من المسئلتين ولو كانت تلك المرأة متجالة وهو قول الجمهور وقال بعضهم انها كالرجل (قوله مما لا يكون مسافة قصر) أى والبعيد الذى فيه الكراهة مسافة القصر وقال اللخمى القريب مسافة عشر مراحل مثل مكة من المدينة والبعيد الذى فيه الكراهة مازاد على ذلك وقال بعضهم الظاهر أن القرب يختلف باختلاف الاشخاص فنساء البادية ليسوا كنساء الحاضرة ونساء كل منهما تختلف بالقوة والضعف فهى ثلاث طرق (قوله بل يكره لها) أى لما تحتاجه عند قضاء الحاجة والنوم من زيادة المبالغة فى الستر وهذا غير موجود فى حال سفرها فى البحر فلذا كره سفرها فيه بخلاف الرجل فانه يباح له السفر فيه ان لم يتعين طريقا والا وجب كما مر (قوله الا أن تختص بمكان) أى فى السفينة والا كانت كالرجل فى جواز سفرها فى البحر ووجوبه ومثل اختصاصها بمكان اتساع المركب بحيث لا تخالط الرجال عند النوم ولا عند قضاء حاجة الانسان (قوله والا فى زيادة محرم) أشار بهذا الى أن قوله وزيادة محرم عطف على قوله بعيد مشى أى ان المرأة كالرجل الا فى بعيد المشى والا فى ركوب البحر والا فى اعتبار زيادة المحرم الى ما مر اعتباره فى تفسير الاستطاعة فى حق الرجل وحاصله أن الاستطاعة التى هى شرط فى الوجوب عبارة عن امكان الوصول من غير مشقة عظيمة مع الامن على النفس والمال ويزاد على ذلك فى حق المرأة أن تجد محرما من محارمها يسافر معها أو زوجا لقوله عليه السلام لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر يوما وليلة الا ومعها محرم وأطلق فى المحرم فيعم المحرم من النسب والصهر والرضاع وقوله لامرأة نكرة فى سياق النفى فتعم المتجالة والشابة ولا يشترط أن تكون هى والمحرم مترافقين فلو كان أحدهما فى أول الركب والثانى فى آخره بحيث اذا احتاجت اليه أمكنها الوصول بسرعة كفى على الظاهر اه عدوى ولا يشترط فى المحرم البلوغ بل يكفى التمييز ووجود الكفاية كما هو الظاهر قاله ح وهل عبد المرأة محرم مطلقا نظرا لكونه لا يتزوجها فتسافر معه ورجحه ابن القطان أوليس محرما مطلقا وهو الذى ينبغى المصير اليه ورجحه ابن الفرات أو ان كان وغدا فمحرم تسافر معه والا فلا وعزاه ابن القطان لمالك وابن عبد الحكم وابن القصار (قوله كرفقة أمنت) هذا تشبيه فى الجواز المفهوم من الاستثناء وكأنه قال الا أن تختص بمكان فى السفينة فيجوز لها السفر فيه كرفقة أمنت فيجوز لها أن تسافر معهم بفرض لا بنفل والحاصل أن السفر اذا كان فرضا جاز لها أن تسافر مع المحرم والزوج والرفقة وأما ان كان مندوبا جاز لها السفر مع الزوج والمحرم دون الرفقة فقوله بفرض متعلق بمحذوف كما قلنا لا بأمنت لان الامن لابد من ثبوته فى الفرض والنفل على تقدير سفرها فيه (قوله أو امتناعهما) أى رأسا وأما لو امتنع الزوج أو المحرم من السفر معها الا بأجرة لزمتها وحرم عليها حينئذ الخروج مع الرفقة المأمونة ومحل لزوم الاجرة لها ان كانت لا تجحف بها على الظاهر وان كان ظاهر كلامهم أنه يلزمها ذلك مطلقا اه عدوى (قوله ولابد) أى فى جواز سفرها مع الرفقة أن تكون مأمونة فى نفسها أى والا منع سفرها مع الرفقة (قوله وشمل الفرض الخ) حاصله أن قول المصنف بفرض شامل لحجة الاسلام وللحج المنذور كما لو قالت المرأة لله على الحج فى عام كذا مثلا وللواجب بالحنث كما لو قالت ان فعلت كذا فعلى الحج وفعلت ذلك الامر فيجوز لها أن تسافر فيما ذكر مع الرفقة المأمونة ان عدمت المحرم حقيقة أو حكما وكذلك يشمل الخروج من دار الحرب اذا أسلمت أو أسرت فيجوز لها فى حال الخروج منها أن تخرج مع رفقة مأمونة ان عدمت الزوج والمحرم حقيقة أو حكما فان عدمت الرفقة كما عدمت الزوج والمحرم وكان يحصل لها بكل من اقامتها وخروجها ضرر خيرت ان تساوى الضرران فان خف أحدهما ارتكبته (قوله أو بالمجموع) المعتمد الاكتفاء بجماعة من أحد الجنسين وأحرى الجماعة من مجموع الجنسين اه

(والمرأة كالرجل) فى جميع ماتقدم من وجوب الحج وسنة العمرة مرة والفورية والتراخى وشروط الصحة والوجوب وغير ذلك واستثنى من ذلك أمورا بقوله (الا فى بعيد مشى) فيكره لها ذلك بخلاف القريب مثل مكة وما حولها مما لا يكون مسافة قصر (و) الا فى (ركوب بحر) فليست كالرجل بل يكره لها (الا أن تختص بمكان) عن الرجال (و) الا فى (زيادة محرم أو زوج لها) فيجب عليها الحج (كرفقة أمنت بفرض عند عدم الزوج أو المحرم أو امتناعهما أو عجزهما ولابد أن تكون مأمونة فى نفسها وشمل الفرض حج النذر والحنث والخروج من دار الحرب اذا أسلمت أو أسرت (وفى الاكتفاء) فى الرفقة المأمونة (بنساء) فقط (أو رجال) فقط وحينئذ فالمجموع أحرى (أو بالمجموع) يعنى أولابد من المجموع (تردد)

لاولى تأويلان (وصح) الحج فرضاً أونفلا (بالحرام) من المال فيسقط عنه الفرض والنفل (وعصى) اذلامنافاة بين الصحة والعصيان (وفضل حج) ولو تطوعا (على غزو) متطوع به أو فرض كفاية وعلى صدقة الا فى سنى المسغبة فتفضل حج التطوع (الالخوف) فيفضل الغزو على حج التطوع (و) فضل (ركوب) فى الحج على المشى لانه فعله عليه الصلاة والسلام (و) فضل (مقتب) على ركوب المحمل والمحفة والقتب رحل صغير على قدر السنام (و) فضل (تطوع وليه) أو قريبه مثلا يعنى ولى الميت (عنه) أى عن الميت وكذا عن الحى (بغيره) أى بغير الحج (كصدقة ودعاء) وهدى وعتق لانها تقبل النيابة ولوصولها للميت بلاخلاف فالمراد بالغير غير مخصوص وهو ما يقبل النيابة كما ذكرلا كصوم وصلاة ويكره تطوعه عنه بالحج كما يأتى وأما بالقرآن فأجازه بعضهم وكرهه بعضهم وقد صرح بعض أئمتنا بأن قراءة الفاتحة أى مثلا واهداء ثوابها للنبى صلى الله عليه وسلم مكروه وسئل ابن حجر عمن قرأ شيأ من القرآن وقال فى دعائه اللهم اجعل ثواب ماقرأته زيادة فى شرف النبى صلى الله عليه وسلم فأجاب بأن هذا مخترع من متأخرى القراء

لا أعلم لهم فيه سلفا ونحوه لزين الدين الكردى فالذى ينبغى ماورد به الشرع كالصلاة عليه وسؤال الوسيلة له صلى الله عليه وسلم وكثير من الصوفية على الجواز والله أعلم ولما أفهم قوله وتطوع وليه عنه بغيره صحة الاستئجار على الحج أخذ يذكر أنواعه الاربعة وهى اجارة ضمان مضمونة بذمة الاجير

عدوى (قوله تأويلان) ففى المواق عن عياض اختلف فى تأويل قول مالك تخرج مع رجال ونساء هل المراد مع مجموع ذلك أو فى جماعة من أحد الجنسين وأكثر مانقله أصحابنا اشتراط النساء ويظهر من كلام صاحب الاكمال أنها ثلاث تأويلات على المدونة ولو أراد المصنف موافقته لقال وفى الاكتفاء بنساء أو رجال أو لابد من المجموع أولا بد من النساء يعنى منفردات أو مصاحبات للرجال تأويلات انظر ح اه بن (قوله وعصى) قال ح الحج بالحرام لا ثواب فيه وانه غير مقبول واعترضه الشيخ أبو على المسناوى بان مذهب أهل السنة أن السيئة لاتحبط ثواب الحسنة بل يثاب على حجه ويأثم من جهة المعصية اه كلامه ابن العربى من قاتل على فرس غصبة فله الشهادة وعليه المعصية أى له أجر شهادته وعليه اثم معصيته واذا علمت هذا فقول المصنف وعصى معناه أنه لايثاب عليه كثواب من حج بحلال فلا ينافى أنه يثاب عليه وليس المراد نفى الثواب عنه بالمرة كما هو ظاهره وظاهر ح انظر بن (قوله وفضل حج على غزو) والحاصل أن الصور أربع لان الحج والغزو اما فرضان أو متطوع بهما واما أن يكون الحج فرضا والغزو تطوعا واما عكسه فان كان الجهاد متعينا بفجأة العدو أو بتعيين الامام أو بكثرة الخوف كان أفضل من الحج سواء كان تطوعا أو واجبا وحينئذ فيقدم عليه ولو على القول بفورية الحج وان كان الجهاد غير متعين كان الحج ولو تطوعا أفضل من الغزو ولو فرض كفاية وحينئذ فيقدم تطوع الحج على تطوع الغزو وهو الجهاد فى الجهات الغير المخيفة وعلى فرضه الكفائى كالجهاد فى الجهات المخيفة ويقدم فرض الحج على تطوع وفرض الغزو الكفائى على القول بالفور وكذا على القول بالتراخى ان خيف الفوت فان لم يخف يقدم فرض الغزو الكفائى على فرض الحج هذا حاصل مافى المسئلة وقد علمت أن ثمرة الافضلية تقديم الفاضل على المفضول فى الفعل (قوله أو فرض كفاية) احترز بذلك عما اذا كان الغزو واجبا على الاعيان فانه أفضل من الحج ويقدم عليه (قوله وعلى صدقة) عطف على غزو أى وفضل حج على صدقة والمراد صدقة لتطوع واما الواجبة فأفضل من الحج وتقدم عليه ولو كان واجبا (قوله وركوب) يعنى أن الحج راكبا على الابل أو غيرها أفضل من الحج ماشيا لانه فعله عليه الصلاة والسلام على المعروف ولما فيه من مضاعفة النفقة ولانه أقرب الى الشكر وكذا العمرة (قوله وفضل مقتب) أى ركوب على قتب فقد حج عليه الصلاة والسلام على قتب عليه قطيفة وهى كساء من شعر تساوى أربعة دراهم وقال اللهم اجعله حجا لارياء فيه ولا سمعة (قوله لانها تقبل النيابة) أى بخلاف الحج وقوله ولوصولها للميت أى ولوصول ثوابها للميت وكذا الحى وهذا من عطف العلة على المعلول (قوله وهو ما يقبل النيابة) أى ما كان وقوعه من النائب بمنزلة وقوعه من المنوب عنه فى حصول الثواب (قوله فأجازه بعضهم) أى وهو الذى جرى به العمل وهو ما عليه المتأخرون وقوله وكرهه بعضهم أى وهو أصل المذهب قال ابن رشد محل الخلاف مالم تخرج القراءة مخرج الدعاء بان يقول قبل قراءته اللهم اجعل ثواب ما أقرؤه لفلان والا كان الثواب لفلان قولا واحدا وجاز من غير خلاف (قوله وقد صرح الخ) قد نقل ح هنا ما للعلماء من الخلاف فى جواز اهداء ثواب قراءة القرآن للنبى صلى الله عليه وسلم أو شئ من القرب قال وجلهم أجاب بالمنع قال لانه لم يرد فيه أثر ولا شئ عمن يقتدى به من السلف انظره وقد اعترضه ابن ذكرى بحديث ابن عجرة كما فى المواهب وغيرها قلت يارسول الله انى أكثر الصلاة عليك فكم أجعل لك من صلاتى قال ماشئت قلت الربع قال ماشئت وان زدت فهو خير لك قلت النصف قال ماشئت وان زدت فهو خير لك قال أجعل صلاتى كلها لك قال يذهب همك ويغفر ذنبك اه بن (قوله ولما أفهم قوله الخ) أى من حيث الاندراج فى عمومه وذلك لان تطوع الولى عنه بغير الحج صادق بان يتطوع عنه بالاستئجار على الحج (قوله مضمونة) أى متعلقة بذمة الاجير كان يقول الولى لشخص استأجر من يحج عن فلان بكذا فالقصد

أو بعينه وبلاغ وجعالة وفى كل من الاربعة اما أن تعين السنة أم لا فأشار الى المضمونة بقوله (و) فضلت (اجارة ضمان) وهى الاجارة بقدر معين على وجه اللزوم سواء كانت فى الذمة نحو من يأخذ كذا فى حجة وحينئذ يقوم وارثه مقامه ان شاء أو فى عين الاجير كاستأجرتك على أن تحج أنت عنى بكذا وسواء عين السنة أو أطلق (على بلاغ) بقسميها أى عين العام أم لا وهى اعطاء ما ينفقه ذهابا وايابا بالمعروف كما يأتى ومعنى كون اجارة الضمان أفضل من البلاغ انها أولى لكونها أحوط لوجوب محاسبة الاجير اذا لم يتم لمانع من موت أو صد أو مرض ولان الاجرة فيها تتعلق بذمة الاجير اذا عجلت له فاذا ضاعت منه لزمته بخلاف البلاغ والا فهما مكروهتان (فالمضمونة) فى الحج (كغيره) أى كالمضمونة فى غير الحج فى اللزوم وفى الصفة وهو كون العقد على مال معلوم يملكه الاجير ويتصرف فيه بما شاء وفى عدم جواز شرط التعجيل اذا تعلقت بمعين وتأخر شروعه وجواز التقديم ان تعلقت بالذمة ولو تأخر الشروع بسنين ويحتمل كغير المضمونة وذكر الضمير باعتبار النوع أى فالكراء المضمون كغير المضمون وهو البلاغ والجعل فى الاستواء فى الكراهة (وتعينت) اجارة الضمان على الوصى (فى الاطلاق) من الموصى كان يقول حجوا عنى ولم يبين ضمانا ولا بلاغا فلا يستأجر الناظر بلاغا لانه تغرير بالمال (كميقات) بلد (الميت) وان مات بغيرها فانه يتعين عند الاطلاق (وله) أى لاجير الضمان من الاجرة (بالحساب) فيما سار وفيما بقى فيعطى بقدر ما سار بحسب صعوبة المسافة وسهولتها او أمنها وخوفها (ان مات) أثناء سفره قبل الاحرام أو بعده (ولو) مات (بمكة) وسواء كان العقد متعلقا بعينه وان

تحصيل الحج سواء كان من الاجير أو من غيره بان يستأجر ذلك الاجير شخصا يحج عن الميت مثلا (قوله أو بعينه) عطف على قوله بذمة الاجير وذلك كان يقول الولى لشخص أستأجرك على أن تحج أنت بذاتك عن فلان بكذا (قوله وبلاغ) بالرفع عطفا على اجارة وذلك كقول الولى لشخص حج عن فلان وأنا أنفق عليك بدأ وعودا وتسمى هذه بلاغا ماليا (قوله وجعالة) أى وتسمى بلاغا عمليا كان حججت عن فلان أعطيتك كذا (قوله وفى كل الخ) أى وحينئذ فاقسام الاجارة على الحج ترجع لثمانية (قوله فأشار الى المضمونة) أى بقسميها وهى المضمونة بذمة الاجير والمضمونة بعينه سواء عين العام فى كل منهما أولا (قوله وفضلت اجارة ضمان) أى سواء كانت مضمونة فى الذمة ومتعلقة بها أو كانت متعلقة بعين الاجير سواء عين العام فيهما أولا واستشكل ابن عاشر ما ذكره المصنف من أفضلية اجارة الضمان على البلاغ بأن الموصى اذا عين أحدهما وجب وان لم يعين تعين الضمان بدليل قوله وتعينت فى الاطلاق فما محل التفضيل قلت محله اذا أراد الموصى أن يعين فينبغى له اجارة الضمان وكذا اذا أراد الحى أن يستأجر عن نفسه اهـ بن (قوله ومعنى كون اجارة الضمان أفضل) أى مع أن الاجارة على الحج بأنواعها الاربعة مكروهة والمكروه لا أفضلية فيه (قوله لكونها أحوط) أى بالنسبة للمستأجر (قوله لوجوب محاسبة الاجير الخ) أى فيها والمصدر هنا مضاف لمفعوله أى لوجوب محاسبة المستأجر الاجير فيها بحسب ما سار من الطريق مع مراعاة السهولة والصعوبة (قوله فاذا ضاعت منه) أى ولو بغير تفريط لزمته (قوله بخلاف البلاغ) أى فانه لا يرجع فيه للمحاسبة اذا لم يتم لمانع كموت أو صد بل ما أنفقه فاز به وما عجل للاجير من النفقة اذا ضاع فمصيبته من المستأجر ولا يضمن الاجير منه شيأ (قوله والا فهما مكروهتان) أى والا نقل ان معنى أفضلية الضمان على البلاغ ما ذكر بل قلنا ان معنى أفضليته منه انه أكثر منه ثوابا فلا يصح لان كلا منهما مكروه ولا ثواب فيه (قوله شرط التعجيل) أى تعجيل الاجرة وقوله اذا تعلقت بمعين فاذا تعلقت بمعين كهذه الدراهم فيمتنع شرط تعجيل تلك الاجرة المعينة اذا تأخر الشروع فى العمل (قوله وتأخر شروعه) أى والحال انه تأخر شروعه وأما النقد تطوعا فلا بأس به كما أنه لا بأس باشتراط التعجيل اذا حصل الشروع فى العمل (قوله وجواز التقديم) أى تقديم الاجرة وقوله ان تعلقت أى الاجارة وقوله بالذمة أى بما فى الذمة كالاجارة بمائة دينار لم تعين (قوله ويحتمل كغير المضمونة) فى الكراهة فيه أن هذا يقتضى أن الكراهة فى اجارة البلاغ قد علمت وليس كذلك ولذا قال بعضهم هذا الاحتمال بعيد ولا يقال ان فى الاحتمال الاول احالة على مجهول لتقرر أحكام الاجارة فى غير الحج فى الاذهان فتأمل (قوله وتعينت اجارة الضمان) أى سواء كانت متعلقة بذمة الاجير أو بعينه (قوله فلا يستأجر الناظر) أى على تركة الموصى وهو الوصى وقوله بلاغا أى لا ماليا ولا عمليا وقوله لانه تغرير بالمال هذا انما يظهر فى البلاغ المالى دون العملى فان خالف الوصى وأجر بلاغا كفى فان سمى الموصى ضمانا ولم يعين ضمان ذمة أو عين فالاحوط ضمان الذمة وان عين أحدهما تعين (قوله كميقات الميت) حاصله أن الموصى اذا عين موضع الاحرام الذى يحرم منه الاجير فلا نزاع فى أنه يتعين احرامه منه وان لم يعين ذلك وأطلق تعين على الاجير أن يحرم من ميقات بلد الميت سواء كان الاجير من بلاد الميت أو من بلاد أخرى لهم ميقات آخر كما لو كان الموصى مصريا والاجير مدنيا وظاهره مات الموصى ببلده أو بغيرها كانت الوصية والاجارة ببلد الميت أو بغيرها كالمدينة مثلا وهو المعتمد خلافا لاشهب حيث قال انه عند الاطلاق يعتبر ميقات بلد العقد كانت بلد الميت أو غيرها واستحسنه اللخمى وصاحب الطراز قال ح وهو أقوى (قوله ولو بمكة) رد بلو قول ابن حبيب يستحق جميع الاجرة ان مات بعد دخولها

أو بذمته وأبى الوارث من الاتمام وأما الاجير في البلاغ فله بقدر ما أنفق ولا شيء له في الجعالة وعطف على مات قوله (أو صد) بعد أو
مرض (و) له في الصد (البقاء) على عقد الاجارة (لقابل) ان كان العام غير معين أي فالخيار له دون مستأجره وهذا ان شق عليه الصبر لزوال الصد والا تعين البقاء لقابل الا أن يتراضيا على الفسخ فان كان العام معينا فالقول لمن طلب الفسخ منهما فان تراضيا على البقاء كان لهما ذلك ولا فرق في الصدين أن يكون قبل الاحرام أو بعده (واستؤجر) اذا لم يبق الاجير لقابل في الصد وكذا ان مات في اجارة الضمان وكذا البلاغ (من الانتهاء) في المسافة لا العمل فيبتدئ الثاني العمل ولا يكمل على ما سبق من عمل الاول ولو لم يبق الا طواف الافاضة في العام الغير المعين فان كان معينا وحصل المانع بعد الوقوف تعين الفسخ فيما بقي ورد حصته فمحل الاستئجار حيث أمكن فعل الحج ولو في ثاني عام لا ان كان معينا ولم يمكن اعادته في عامه فلا استئجار (ولا يجوز) للمستأجر في اجارة الضمان (اشتراط كهدي تمتع) أو قران (عليه) أي على الاجير وهذا اذا تمتع أو قرن باذن المستأجر لما في ذلك من الجهل الحاصل في الاجرة للجهل بثمن الهدي فان فعل ذلك بغير اذنه فهو على الاجير ومحل منع اشتراطه ان لم ينضبط فان انضبط صفة وسنا جاز على حد اجتماع الاجارة والبيع (وصح) عقد الاجارة (ان لم يعين العام و) اذا لم يعين (تعين) العام (الاول) فان لم يفعل فيه أثم ولزمه فيما بعده (و) فضل عام معين (على عام مطلق) أي أنه أحوط من المطلق لاحتمال موت الاجير ونفاد المال من يده

وان لم يعمل عملا من أعمال الحج غير الاحرام (قوله أو بذمته وأبى الوارث) أي وارث الاجير الذي مات من الاتمام فيه نظر بل كلام المصنف خاص بما اذا كان العقد متعلقا بعينه وأما ان كان متعلقا بذمته ومات فلا يرجع للحساب بل ان أتمه الوارث فالامر ظاهر وان أبى فانه يؤخذ من تركة ذلك الاجير الميت أجرة من يحج بدله بالغة ما بلغت وجميع الاجرة تركة كما في ح نقلا عن المتيطي وسند والحاصل أنه اذا كان ضمانا في عينه تعين الرجوع للحساب أراد الوارث أن يقوم مقامه أم لا وان كان ضمانا في ذمته فان قام وارثه مقامه أخذ الجميع وان لم يقم أخذ من تركته أجرة حجة بالغة ما بلغت انظر بن (قوله وله في الصد البقاء لقابل) أي وله فسخ الاجارة ويرجع للحساب كما تقدم والظاهر أن جواز البقاء لقابل غير مختص بالمضمونة خلافا لظاهر ما في مناسك المصنف من أن له البقاء لقابل في البلاغ أيضا وقيده ح نقلا عن سند بما اذا كان العام غير معين لكن لا نفقة له في مقامه بمكة حتى يأتيه الوقت الذي أمكنه فيه التحلل من العام الاول وأما اذا كان العام معينا فلا نفقة له بعد امكان التحلل منه أصلا اه بن (قوله وهذا) أي ثبوت الخيار للاجير في الفسخ والبقاء لقابل وقوله ان شق عليه البقاء لزوال الصد الاولى أن شق عليه البقاء للعام القابل (قوله الا أن يتراضيا على الفسخ الخ) فان طلبه أحدهما دون الآخر لم يجب (قوله فان كان العام معينا) أي وصد فيه وفاته الحج بالصد (قوله فان تراضيا على البقاء) أي على عقد الاجارة مع تحلل او بدونه كان لهما ذلك وهذا أحد قولين والآخر قول اذا كان العام معينا وصد وفاته الحج تعين الفسخ ولا يجوز البقاء لقابل لانه لما تعذر الحج في هذا العام صار للمستأجر دين في ذمته يأخذ منه منافع في المستقبل بدله فمنع لانه فسخ دين في دين ووجه الاول أن تراضيهما على البقاء في قوة ابتداء عقد جديد (قوله في العام الغير المعين) أي وهذا يعني قول المصنف واستؤجر من الانتهاء في العام الخ وحاصل ما ذكره أنه لا يتعين على الورثة الاستئجار ثانيا عن الميت الموصي الا اذا لم يعين الموصي العام مطلقا أو كان عينه ووقع الصد ونحوه قبل الوقوف بحيث يمكن اعادته في عامه والا فلا استئجار وتعين فسخ اجارة الاول فيما بقي ورد حصة الباقي للورثة (قوله في اجارة الضمان) أي سواء تعلقت بالذمة أو بالعين وحاصل كلام المصنف أنه لا يجوز للمستأجر في اجارة الضمان أن يشترط على الاجير حين العقد أن هدي القران أو التمتع عليه على تقدير حصول ذلك منه باذن المستأجر لما في ذلك من الجهل بالاجرة وذلك لان الاجير اذا قرن أو تمتع باذن المستأجر كان الهدي لازما له أصالة فاذا شرطه على الاجير صار ما يدفعه المستأجر من الاجرة للاجير بعضه في مقابلة عمله وبعضه في مقابلة الهدي وثمن الهدي مجهول (قوله فهو على الاجير) مثله ما وجب من فدية وجزاء صيد فانه على الاجير مطلقا سواء تعمد سببه أم لا اشترط عليه أم لا هذا اذا كانت الاجارة مضمونة فان كانت على البلاغ فسيأتي أن ما تعمد سببه يكون عليه وما لم يتعمده يكون في المال انظر ح (قوله عقد الاجارة) أي بقسميها سواء كانت اجارة ضمان متعلقة بالذمة أو متعلقة بالعين (قوله وان لم يعين العام) أي الذي وقعت الاجارة على الحج فيه خلافا لقول ابن القصار بعدم صحة العقد للجهل (قوله فان لم يفعل فيه أثم) أي ان تعمد التأخير وقوله ولزمه فيما بعده نحوه في البيان ونقله في التوضيح و ح وهو يدل على أن التعيين الحكمي أي الذي جر اليه الحكم كما هنا ليس بمنزلة التعيين الشرطي ولو كان بمنزلته لفسخ العقد كما يأتي في قوله وفسخت ان عين العام وعدم تأمل اه بن (قوله وفضل عام معين على عام مطلق) أي فضل الاستئجار على الحج في عام معين على الاستئجار على الحج في عام مطلق فالاول كاستأجرتك أن تحج عني أو عن فلان في عام كذا والثاني كاستأجرتك أن تحج عني أو عن فلان في أي عام شئت (قوله لاحتمال موت الاجير ونفاد المال من يده) أي لان العام اذا كان غير معين يجوز للاجير قبض الاجرة قبل شروعه في العمل بخلاف المعين فانه لا يقبض الاجرة الا اذا شرع في العمل وقد يقال اذا قبض وشرع في العمل يمكن أيضا موته

وعدم وجود تركة له (و) فضلت اجارة ضمان بأنواعها (على الجعالة) أي أنها أحوط لأن ثوابها أكثر (وج) الاجير ضمانا أو بلاغا وجوبا (على ما فهم) من حال الموصي بقرينة لفظية أو حالية من ركوب محمل ومقتب وجمال وغيرها (وجنى) الاجير أي أثم (ان وفى دينه) مثلا بالاجرة (ومشى) عطف على وفى أي ان وفى دينه ومشى فقد جنى وحينئذ فيلزمه الحج في عام آخر ان كان العام غير معين أو يدفع المال فان كان معينا فسخت الاجارة ثم بين اجارة البلاغ بقوله (والبلاغ اعطاء) أي واجارة البلاغ عقد على اعطاء (ما ينفقه) الاجير على نفسه (بدأ وعودا بالعرف) أي بالمعروف بين الناس فلا يوسع ولا يقتر على مقتضى العادة فاذا رجع رد ما فضل ويرد الثياب التي اشتراها من الاجرة (وفي هدى) معطوف على مقدر متعلق بجواب شرط مقدرين والتقدير فان لم يكفه ما أخذه رجع بما أنفقه فيما يحتاج اليه وفي هدى (وفدية لم يتعمد موجبهما) أي تسببهما بل فعله سهوا أو اضطرارا فان تعمد موجبهما فلا يرجع

ونفاد المال وعدم وجود تركة له على أن سياق كلام المصنف ليس في التفضيل بل في الصحة ولذا قرر الساطي كلام المتن على أن المعنى وصح العقد على عام مطلق أي على أن يحج في أي عام شاء وارتضاه ح وليس هذا بتكرار مع قوله وصح ان لم يعين العام لان هذه مقيدة بالاطلاق كحج عني أو عن فلان ان شئت والاولى مطلقة عن القيد وشارحنا تبع بهرام في حله للمتن فرارا من التكرار وقد علمت اندفاعه (قوله وفضلت اجارة ضمان على الجعالة) لا وجه لهذا الحل لان الجعالة أحوط لان المستأجر لا يدفع المال للاجير الا بعد الحج فالصواب ان معنى كلام المصنف وصح العقد على الجعالة كذا في بن وقد يقال ان الجعالة وان كانت أحوط من جهة أن المستأجر لا يدفع المال للاجير الا بعد الحج الا أنه في الجعالة لا يدرى هل الاجير يوفي أم لا لكون العقد ليس بلازم لان عقد الجعالة منحل بخلاف عقد الاجارة فانه لازم فهي أحوط من هذه الجهة (قوله وج) أي الاجير وجوبا أي سواء كان في اجارة الضمان بقسميها أو البلاغ بقسميها (قوله على ما فهم) أي على فهم الناس من حال الموصي بالقرائن ولا عبرة بفهم الاجير المخالف لفهم الناس كما قال اللقاني (قوله وغيرها) أي كبغال وحمير فان لم تكن قرينة بشئ فينبغي له أن لا يركب الا ما كان يركبه الموصي (قوله عطف الخ) أي وليس مستأنفا لبيان الحكم كما قال خش تبعا لبهرام اذ المعنى حينئذ وان وفى الاجير دينه مما أخذه فقد جنى على المال والحكم أنه يمشي وأنت خبير بأن هذا خلاف الفقه لانه لا يكتفي بالمشي بل ان كان العام معينا رد المال مطلقا ولو حج بعد ذلك راكبا أو ماشيا للفوات المعين وان كان غير معين تعين عليه أن يأتي بما يفهم من الحج عن الميت من ركوب مقتب أو غيره ولا يكفي مشيه على ما قال الشارح نعم يوافق ما قاله ح من أنه يكتفي بالمشي ولا يرجع عليه بشئ فتأمل (قوله أو يدفع المال) تبع في ذلك عبق والذي استظهره ح أنه لا يرجع عليه بشئ قال بن ولا أدري ما مستند الشيخ عبق في الرجوع والحاصل أنه اما أن يطلع عليه بعد الوفاء والمشي أو بعد الوفاء وقبل المشي فان اطلع عليه بعد الوفاء وقبل المشي فلا اشكال أنه يرجع عليه بالمال كان العام معينا أو غير معين ولم يرد أنه يحج على ما فهم وان اطلع عليه بعد الامرين فقال ح ان كانت الاجارة وقعت على الضمان فالظاهر أنه لا يرجع عليه بشئ وأن ما فعله يقال له خيانة بالحاء الفوقية وان وقعت على البلاغ فالظاهر أنه يقضى له من المال بقدر نفقة مثله وأجرة ركوبه ويأخذ منه الباقي وظاهره سواء كان العام معينا أم لا وخالفه عبق وتبعه شارحنا فجزم بالرجوع عليه ان كان العام معينا مطلقا أو كان غير معين والحال انه لم يرجع في عام آخر على ما فهم وعلى ما قال يكون التعبير بالخيانة لا اشكال فيه وعلى ما قال ح يكون مشكلا كما قال والذي في تبصرة اللخمي خيانة بالخاء المعجمة انظر بن (قوله فسخت الاجارة) أي للفوات (قوله عقد على اعطاء الخ) انما قدر الشارح عقد لاجل صحة الاخبار اذ اجارة البلاغ ليست اعطاء ما ينفقه وانما هي عقد على اعطاء ما ينفقه وفهم من كلام المصنف أنه لابد من الاعطاء بالفعل وانه اذا دخل معه على أن ينفق على نفسه كل النفقة أو بعضها من عنده ثم يرجع بما أنفق فانه لا يكون بلاغا جائزا وهو كذلك لان فيه سلفا واجارة وسلفا جر نفعا فلا تصح الاجارة قاله سند اه عبق (قوله بدأ وعودا) منصوبان على الظرفية أي ما ينفق منه في الذهاب والاياب وقوله بالعرف متعلق بمحذوف أي وتكون تلك النفقة بالعرف وهذا بيان لما بعد الوقوع وأما في الابتداء أي في حالة العقد فينبغي أن يبين له قدر النفقة كل يوم وذلك بأن يقول له حج عني وأدفع لك مائة دينار مثلا أنفق على نفسك منها كل يوم عشرة دراهم مثلا فان لم يبين له ذلك عند العقد أنفق على نفسه بالعرف والحاصل أن مراعاة العرف فيما ينفقه انما هو بعد الوقوع لا في الابتداء كما هو ظاهر المصنف انظر ح (قوله ويرد الثياب) أي وكذلك الدابة (قوله معطوف على مقدر الخ) لا يخفى ما في هذا الحل من التكلف وقرره الفيشي بجعله عطفا على قوله بدأ وعودا وهو أقرب مما للشارح ومما لتت حيث جعله عطفا على مقدر متعلق بقوله ينفقه أي اعطاء ما ينفقه على نفسه وفي هدى الخ ان قلت ما لتت والفيشي يقتضي أن من جملة مسمى البلاغ ما يصرفه في الفدية والهدي بالشرط المذكور وليس كذلك قلت هذا ممنوع بل هو منه تبعا كما يفيده كلام ح انظر بن (قوله مقدرين) صفة لجواب وشرط (قوله فان تعمد موجبهما فلا يرجع) فان جهل الحال حمل على عدم التعمد حتى

(ورجع) بالبناء للمفعول (عليه) أى على الاجير (بالسرف) أى الزائد على العرف فيما أنفقه من الاجرة التى دفعت له وهو ما لا يليق بحاله لا ما لا يليق بحال الموصى (واستمر) أجير البلاغ الى تمام الحج (ان فرغ) ما أخذه من النفقة قبل الاحرام أو بعده كان العام معينا أم لا ورجع بما أنفقه على نفسه على مستأجره لا على الموصى لان المستأجر مفرط بترك اجارة الضمان الا أن يكون الموصى أوصى بالبلاغ ففى بقية ثلثه (أو أحرم ومرض) أو صد حتى فاته الحج أو فاته لخطأ عدد بعد احرامه فانه يستمر أيضا فى الثلاثة ان كان العام غير معين والافسخ أخذا من قوله الآتى وفسخت ان عين العام أو عدم أى الحج ورجع وله النفقة على مستأجره فى رجوعه فان لم يرجع فنفقته فى ذهابه لمكة ورجوعه لمحل المرض على نفسه ومن محل المرض لبلده على مستأجره وفهم من المصنف أنه لو مرض أو صد قبل الاحرام حتى فاته الحج انه يرجع وله النفقة فى رجوعه وفى اقامته مريضا حيث لا يمكنه الرجوع لا ان ذهب لمكة فلا نفقة له فى ذهابه ورجوعه لمكان المرض (وان ضاعت) النفقة وعلم بالضياع (قبله) أى قبل الاحرام (رجع) ان أمكنه الرجوع فان استمر فلا نفقة له من موضع علمه بضياعها الى عوده اليه وعلى المستأجر من موضع الضياع لبلده لانه أوقعه فيه وهذا اذا لم يكن الميت أوصى بالبلاغ والا استمر وكانت له النفقة فى بقية ثلثه (والا) بان ضاعت بعد الاحرام أو لم يعلم به حتى أحرم أو لم يمكنه الرجوع فلا يرجع بل يستمر واذا استمر (فنفقته على آجره) أى مستأجره لا على الموصى (الا أن يوصى بالبلاغ ففى بقية ثلثه) أى فالرجوع فى بقية ثلث مال الموصى

يثبت التعمد كما قاله سند (قوله ورجع عليه) أى على أجير البلاغ (قوله بالبناء للمفعول) ليس بلازم بل يصح قراءته بالبناء للفاعل أيضا (قوله ما لا يليق بحاله) أى وان كان لائقا بحال الموصى (قوله واستمر ان فرغ) ضمير استمر لاجير البلاغ وضمير فرغ للمال الذى أخذه لينفق منه وحاصله أن أجير البلاغ اذا فرغت نفقته قبل الاحرام أو بعده وسواء كان العام الذى استؤجر على الحج فيه معينا أم لا فانه يستمر على عمله الى تمام الحج ويرجع بما أنفقه من عند نفسه على من استأجره لا على الموصى لان المستأجر مفرط بتركه اجارة الضمان الا أن يكون الموصى وهو الميت أوصى بالبلاغ ففى بقية ثلثه (قوله أو أحرم الخ) عطف على فرغ أى واستمر ان فرغ ما أخذه واستمر ان أحرم ومرض وحاصله أنه اذا فاته الحج لمرض أو صد أو خطإ عدد فان كان المرض والصد بعد الاحرام استمر على احرامه الى كمال الحج ان كان العام غير معين وان كان معينا فانه يفسخ ويفوز الاجير بما أنفقه ويرجع لمحله وله النفقة على مستأجره من حالة رجوعه وان كان المرض أو الصد قبل الاحرام فانه يطالب بالرجوع مطلقا كان العام معينا أم لا (قوله بعد احرامه) راجع لقوله صد ولقوله أو فاته الحج لخطإ عدد وقوله فانه يستمر أى الى تمام الحج ونفقته الى تمام الحج على مستأجره وقوله والا فسخ أى والا بان كان العام معينا فسخ (قوله وله النفقة على مستأجره فى رجوعه) أى فيما اذا كان العام معينا وفسخ العقد لفوات الحج فى ذلك العام بمرض أو صد أو خطإ عدد بعد الاحرام وقوله فان لم يرجع أى وبقى للعام القابل وأراد تتميم الحج والموضوع بحاله وهو كون العام معينا وفسخ العقد لفوات الحج بمرض أو صد أو خطإ عدد (قوله لمحل المرض) أى أو لمحل الصد (قوله انه يرجع) أى ولا يستمر الى تمام الحج سواء كان العام معينا أو غير معين فالتفرقة بين العام المعين وغيره انما هى فيما اذا مرض أو صد بعد الاحرام (قوله فى ذهابه) أى من محل المرض أو من محل الصد لمكة وقوله ورجوعه لمكان المرض أى أو الصد (قوله وعلم) أى الاجير بالضياع وقوله رجع أى لمحله ونفقته على المستأجر فى حال رجوعه ولا يلزم الورثة أن يحجوا غيره ولو كان فى بقية ثلث الميت بدل تلك النفقة التى ضاعت عند ابن القاسم خلافا لاشهب حيث قال يلزمهم أن يحجوا غيره ان كان فى بقية ثلث الميت بدلها ومحل طلبه بالرجوع ان لم يكن بينهم شرط على أنها ان ضاعت كمل وأخذ ما أنفقه ولا عمل بالشرط ولا ضمان على الاجير ان ضاعت والقول قوله بيمين فى الضياع لتعذر الاشهاد عليه وسواء أظهر الضياع قبل رجوعه أو بعد رجوعه وهذه المسئلة مستثناة من قاعدة كل من قبض شيأ لحق نفسه وضاع كان ضمانه منه فانه هنا قبض لحق نفسه ولا ضمان عليه للضرورة (قوله فان استمر) أى مع تمكنه من الرجوع ولم يرجع (قوله اذا لم يكن الخ) أى وما ذكرناه من كون الاجير يطالب بالرجوع ونفقته على المستأجر فى حال رجوعه اذا لم يكن الخ (قوله أو لم يعلم به) أى أو ضاعت قبله لكن لم يعلم (قوله أو لم يمكنه الرجوع) أى أو ضاعت قبل الاحرام وعلم بضياعها قبله لكنه لم يمكنه الرجوع (قوله لا على الموصى) ولو بقى من ثلثه بقية وذلك لان المستأجر مفرط فى ترك اجارة الضمان وقد ظهر مما ذكره المصنف أن فراغ النفقة ليس كضياعها لانه فى الفراغ يستمر على عمله حتى يتم الحج سواء كان الفراغ قبل الاحرام أو بعده وأما فى الضياع فانه يفصل بين كونه قبل الاحرام ويعلم به أو بعد الاحرام أو قبله ولا يعلم به الا بعده والسر فى ذلك أن الفراغ مدخول عليه بخلاف الضياع فانه غير مدخول عليه فلذا جرى فيه التفصيل المذكور (قوله الا أن يوصى) أى الميت بالبلاغ أى ويضيع المال ففى بقية ثلثه ان كان الباقى فيه كفاية وذلك لانه اذا أوصى بالبلاغ فكانه أوصى بالثلث وقوله الا أن يوصى الخ راجع لقوله وان ضاعت قبله رجع والا فنفقته على آجره وحاصله أن محل رجوع أجير البلاغ اذا ضاعت النفقة قبل الاحرام ما لم يوص الميت بالبلاغ فان أوصى به

(ولو قسم) ماله فان لم يبق شئ فعلى آجره وصيا أو غيره مالم يقل حال العقد هذا جميع ما أوصى به ليس لك بالأجير غيره فهذه أجرة معلومة
(وأجزأ) حج الاجير (ان) شرط عليه عام معين و(قدم) الحج (على عام الشرط) لانه كدين قدم قبل أجله يجبر ربه على قبوله وظاهره ولو كان العام الذى عينه له فيه غرض ككون وقفته بالجمعة وأما ان أخره عن عام الشرط فلا يجزئ كما يفيده قوله وفسخت ان عين العام أو عدم ومعنى الاجزاء براءة ذمة الاجير لا سقوط الفرض عن الموصى (أو ترك) الاجير (الزيارة) المعتادة أو المشترطة أي زيارته صلى الله عليه وسلم فيجزئ الحج (ورجع) عليه (بقسطها) أي بعدلها من الاجرة وصنع به ماشاء ومثلها العمرة ولو كان الترك لعذر (أو خالف) الاجير (افرادا) شرط عليه (لغيره) من قران أو تمتع فانه يجزئ فيهما (ان لم يشترطه) أي الافراد (الميت) بأن اشترطه الوصي أو الوارث (والا) بأن اشترطه الميت (فلا) يجزئ غير الافراد (كتمتع) شرط عليه فأتى (بقران وعكسه) أي اشترط عليه قران فتمتع (أو هما) أي شرط عليه أحدهما أي التمتع أو القران فأتى (بافراد) لم يجزه وسواء كان الشرط فيما بعد الكاف من الميت أو غيره فالصور اثنتا عشرة صورة وسواء فيها عين العام أم لا فهي أربعة وعشرون (أو) خالف (ميقاتا شرط) عليه شرطه الميت أو غيره عين العام أم لا وأحرم من ميقات آخر أو تجاوزه حلالا ثم أحرم بعده فلا يجزئه في الاربع صور ومثل الشرط اذا تعين حال أي الاطلاق كما استظهره بعضهم فالصور ثمانية وعشرون أربعة منها تجزئ وهي ما اذا شرط عليه غير الميت الافراد فخالف لقران أو تمتع عين العام أو لا وأربعة وعشرون لا تجزئ أشار لحكمها باعتبار النسخ وعدمه بقوله (و) حيث قلنا بعدم الاجزاء في المسائل السابقة (فسخت) الاجارة فيها بلا غاء ونحمانا (ان عين) العام ورد المال وقوله (أو عدم) معطوف على مقدر أي ان خالف الاجير ما شرط عليه أو عدم أي الحج بان فاته بعد الاحرام لمرض أو صد أو خطا عدد كما أشرنا له فيما تقدم عند قوله أو أحرم ومرض

فلا يرجع بل يكمل الحج ونفقته في بقية ثلثه ومحل كون نفقته على آجره ان ضاعت بعد الاحرام وما معه اذا لم يوص الميت بالبلاغ والا ففي بقية ثلثه هذا اذا لم يقسم المال بل ولو قسم على الورثة (قوله ولو قسم) رد بلو على قول مخرج لابن راشد انه اذا قسم المال فلا رجوع له على الثلث بل على المستأجر (قوله فان لم يبق شئ) أي من الثلث فيه الكفاية بان لم يبق شئ أصلا أو بقي شئ دون الكفاية والموضوع أنه أوصى بالبلاغ (قوله فهذه أجرة معلومة) أي وخرجت الاجارة من البلاغ الى المضمونة وحينئذ فلا يرجع على أحد بشئ كما في ح (قوله لانه كدين قدم قبل أجله) كذا علل في المتيطية كما في ح ويؤخذ منه أنه لا فرق بين أن يكون الشرط من الموصى أو من الوصي ويكون قوله الآتي وفسخت ان عين العام وعدم مقيد بما اذا لم يقدمه عليه خلافا لابن عاشر قاله بن ويؤخذ من التعليل المذكور أيضا جواز التقديم على عام الشرط ابتداء ولكن الذى استظهره بعضهم الكراهة أخذا من قول المصنف أجزأ (قوله ومعنى الاجزاء الخ) جواب عما يقال لا شك أن الفرض لا يسقط عمن حج عنه وحينئذ فما معنى اجزاء حج الاجير وقوله براءة ذمة الاجير أي مما التزمه ليستحق الاجرة (قوله أو ترك الخ) أي وأجزأ حج الاجير ان ترك الزيارة أو العمرة ولا يطالب بالرجوع لذلك نعم يرجع عليه بقسطها فقوله ورجع الخ بيان للحكم أي والحكم أنه يرجع بقسطها أي بعدل مسافتها (قوله وصنع به ماشاء) أي بالقسط المأخوذ في مقابلة تركها وقوله ماشاء أي من رده للورثة أو الصدقة به على الميت (قوله ولو كان الترك لعذر) الواو للحال وذلك لان الترك لعذر هو محل الخلاف بين ابن أبي زيد وغيره فابن أبي زيد يقول اذا ترك الزيارة لعذر يجزئه ويرجع عليه بقدر مسافة الزيارة من الاجرة وقال غيره يرجع مرة ثانية حتى يزور وأما لو تركها عمدا من غير عذر فانه يؤمر بالرجوع من غير خلاف كما في المواق والبساطى انظر طفى (قوله فانه يجزئ فيهما) وذلك لاشتمال القران والتمتع على الافراد المشترط على الاجير (قوله فلا يجزئ) أي لان اشتراط الميت له انما هو لتعلق غرضه به ففعل غيره كفعل غير ما وقع عليه الشرط وقوله والا فلا يجزئ غير الافراد أي وتنفسخ الاجارة ان خالف لقران ان عين العام أو لا وان خالف لتمتع أعاد ان لم يعين العام وفسخت ان عينه كما سيأتي في قول المصنف وفسخت ان عين العام وعدم كغيره وقرن وأعاد ان تمتع وانما أتى المصنف بقوله والا فلا مع أنه مفهوم شرط لاجل أن يشبه به ما بعده لان التشبيه مع التصريح أوضح وان كان المصنف ينزله منزلة المنطوق (قوله كتمتع شرط عليه) أي سواء كان اشتراطه من الميت أو من الوصي أو من الورثة كما قال الشارح (قوله وأحرم من ميقات آخر) أي ولو كان ذلك الميقات الآخر ميقات الميت (قوله أو تجاوزه حلالا ثم أحرم بعده) أي بخلاف احرامه قبله فانه يجزئه كما قال سند لانه مر على ذلك المشترط محرما (قوله وفسخت ان عين العام) أي وأما اذا لم يعين فلا تفسخ لمخالفة الاجير ما شرط عليه ويرجع في عام آخر الى الميقات ويحرم منه على الوجه المشترط والمراد بالفسخ في المعين بالفوات ونحوه أن من أراده له ذلك فان تراضيا على البقاء لقابل جاز هذا هو مختار ابن أبي زيد وغيره وبهذا يوافق ما هنا اطلاقه السابق في قوله وله البقاء لقابل أي في المعين وغيره لكن برضاهما في المعين كما تقدم وليس المراد تعين الفسخ ولو تراضيا على البقاء لانه فسخ دين في دين كما يقول اللخمي وغيره لان المؤلف لم يعرج عليه سابقا وقد حمل ح ما تقدم على الاطلاق وحمل ما هنا على تحتم الفسخ فعارض ما بينهما وقد علمت دفع المعارضة قاله طفى (قوله معطوف على مقدر)

ويحتمل أن يكون فاعل عدم الاجير أي عدم الاجير بموت أو كفر أو جنون وانما جعلناه معطوفا على مقدر لا على عين لان تعيين العام مشروط في العدم أيضا فقوله وفسخت ان عين شامل لاثنتي عشرة صورة من الاربعة والعشرين وقوله أو عدم شامل لثلاث صور على أن فاعل عدم هو الحج أو الاجير وهي خارجة عن الاربعة والعشرين أتى بها تتميما للفائدة وفي نسخة وعدم بالواو فينبغي أن يكون الضمير في عدم عائدا على الحج وعدم الحج المشترط اما بمخالفة الاجير واما بالفوات فيشمل الخمس عشرة صورة وقوله (كغيره وقرن) معناه كما تفسخ الاجارة في غير العام المعين اذا خالف ما شرطه عليه الميت من افراد أو ما شرطه عليه الميت أو غيره من تمتع وقران فهذه ثلاث صور ومثلها في الفسخ ما اذا شرط عليه القران أو التمتع من الميت أو غيره فأفرد وهذه أربعة فلو قال المصنف أو لم يعين وقرن أو أفرد لشمل السبعة بايضاح وأشار بقوله (أو صرفه لنفسه) الى أنه ان أحرم عن الميت ثم صرفه لنفسه لم يجز عن واحد منهما ويفسخ مطلقا عين العام أم لا ويرد الاجرة لان الحج لما لم يرتفض لم ينتقل لغير من وقع له أولا وأشار الى ثلاثة لا فسخ فيها بقوله (وأعاد) الاجير الحج في عام قابل ولا تفسخ الاجارة (ان) شرط عليه الميت الافراد أو شرط عليه هو أو غيره القران فخالف و(تمتع) لان عداءه ظاهر يمكن الاطلاع عليه بخلاف القران ويؤخذ من هذا التعليل أنه لو خالف الميقات المشترط الى غيره في غير العام المعين انه لا يفسخ ويجب عليه العود في قابل سواء شرطه عليه الموصي أو المستأجر وهاتان صورتان تمتا الاثنتي عشرة صورة في غير المعين (درس) (وهل تنفسخ) الاجارة (ان اعتمر) أجير الحج (عن نفسه) من الميقات (في العام المعين) ولو رجع الى الميقات وأحرم منه بالحج عن الميت (أو) تنفسخ (الا أن يرجع) الاجير (الى الميقات فيحرم) منه (عن الميت فيجزئه) عنه (تاويلان) بالفسخ وعدمه محلهما في عام معين كما قال المصنف وأما في عام غير معين ففيه تأويلان أيضا غير تاويلي المصنف وهما هل لا بد أن يرجع لبلده الذي استؤجر منه ثم يحرم من الميقات أو يكفي رجوعه للميقات فيحرم منه عن الميت ولا سبيل للفسخ (ومنع استنابة صحيح) أي مستطيع وان كان من يضاهي بجواز صحته ولو عبر به كان أولى وهو من اضافة المصدر لفاعله ولذا قال استنابة ولم يقل نيابة لان الاستنابة صفة المستنيب

أي والاصل وفسخت ان عين العام ان خالف ما شرط عليه أو عدم (قوله بموت أو كفر الخ) أشار الى أن المراد بعدمه ما يشمل موته حقيقة أو حكما (قوله لان تعيين العام مشروط في العدم) أي عدم الحج أو عدم الاجير أي فلو جعلناه عطفا على قوله ان عين العام لاقتضى أن الاجارة تنفسخ بعدم الحج وبعدم الاجير كان العام معينا أم لا مع أنها لا تنفسخ عند عدم تعيين العام بل يؤخذ من مال الاجير أجرة حجة بالغة ما بلغت ان لم يحج الوارث في حالة عدم الاجير أو ان لم يحج ذلك الاجير ثانيا في حالة عدم الحج (قوله شامل لاثنتي عشرة صورة من الاربعة والعشرين) أي وهي ما اذا شرط الموصي افرادا وخالف الاجير لقران أو تمتع أو شرط الموصي أو غيره قرانا فخالف لتمتع أو العكس أو شرط الموصي أو غيره قرانا أو تمتعا فخالف لافراد أو خالف الاجير ميقاتا شرطه الميت أو غيره والحال أن العام معين في الجميع فهذه اثنتا عشرة صورة كلها مندرجة تحت قول المصنف وفسخت ان عين العام أو خالف الاجير ما شرط عليه (قوله على ان فاعل عدم هو الحج) لان عدم الحج اما للصد أو لمرض أو خطأ عدد وعدم الاجير اما بموته أو كفره أو جنونه (قوله اما بمخالفة الاجير) أي وذلك في اثني عشر وقوله واما بالفوات في ثلاثة (قوله أو صرفه لنفسه) أي بالنية وأما لو أحرم ابتداء عن نفسه ثم صرفه للميت فانه يجزئ عن نفسه قطعا ثم ان كان العام معينا فسخ والا فقولان فقد جزم ابن شاس وابن عبد السلام والتوضيح بعدم الفسخ اذا كان العام غير معين وقال غيرهم بالفسخ واذا نوى الاجير الصرورة الحج عن نفسه وعن الميت أجزأه عن نفسه وأعاده عن الميت كما رواه أبو زيد عن ابن القاسم وروى عنه أصبغ لا يجزئ عن واحد منهما ويرجع ثانيا عن الميت انظر بن (قوله لان الحج الخ) علة لعدم اجزائه عن الاجير وأما العلة في عدم اجزائه عن الميت لانه خلاف شرطه حال صرفه لنفسه (قوله يمكن الاطلاع عليه) أي فاذا أمرناه بالاعادة مفردا في الاولى أو قارنا في الثانية كما هو المشترط عليه وخالف وتمتع يطلع عليه فيؤمر بالاعادة ثانيا وهكذا (قوله بخلاف القران) أي بخلاف ما لو شرط الميت عليه افرادا أو شرط الميت أو غيره عليه تمتعا فخالف وقرن فانه اذا لم تنفسخ الاجارة وأمرناه بالعود في عام قابل ليحج مفردا في الصورة الاولى ومتمتعا في الثانية يمكن أن يخالف ويعيد قارنا ولا نطلع عليه لان عداءه خفي فلذا حكموا بفسخ الاجارة (قوله ففيه تأويلان أيضا غير تاويلي المصنف) اعلم أن التأويلين في غير المعين هما المنصوصان والتأويلان اللذان ذكرهما المصنف في العام المعين مخرجان عليهما لان كلام المدونة مفروض في غير المعين كما في ح والمواق فمن قال يرجع لبلده في غير المعين وهو بعض شيوخ ابن يونس قال بالفسخ في المعين مطلقا ومن قال يرجع للميقات في غير المعين وهو لابن يونس وسند قال بعدم الفسخ في المعين ان رجع للميقات هذا هو الصواب وأما ما في خش من العكس في التفريع فهو خلاف الصواب اه بن (قوله ومنع الخ) أي أنه لا يجوز للمستطيع أن يأذن لغيره في أن يحج عنه حجة الاسلام بأجرة أو بغيرها ولو على القول بالتراخي الى خوف الفوات (قوله من اضافة المصدر لفاعله) أي والمفعول محذوف أي ومنع أن يستنيب الصحيح غيره ليحج عنه في الفرض (قوله ولذا) أي ولاجل اضافة المصدر للفاعل لا للمفعول عبر بالاستنابة التي هي وصف للفاعل لا بالنيابة التي هي

لانهاطلب النيابة والنيابة صفة النائب لانها قيام الغير عنك بفعل آمر فهذا هو تحقيق الفرق بينهما وبه تعلم وجه تعبير المصنف بمنع دون ولا يصح وذلك لان الاستنابة لا تتصف بعدم الصحة بخلاف النيابة يوضح ذلك الصلاة مثلا فان ايقاعها من غيرك نيابة عنك لا يصح واستنابتك الغير فيها لا تجوز وهو ظاهر وقوله (فى فرض) دليل على أن المراد تفويض حجة الفرض الى النائب والعزم على أنه لا يأتى بها اكتفاء بفعل النائب عنه وحينئذ تكون الاجارة عليه فاسدة يتعين فسخها وله أجرة مثله ان أتمها ويفهم منه أنه ان استناب المستطيع مع عزمه على أداء الفرض لا يمنع (والا) بان استناب فى نفل أو فى عمرة (كره) والاجارة فيه صحيحة وشبه فى الكراهة قوله (كبدء) صرورة (مستطيع به) أى بالحج (عن غيره) بغير أجرة بدليل قوله (واجارة نفسه) فى عمل لله تعالى حجا أو غيره مستطيعا أولا على القول بالتراخى فى المستطيع والراجح الحرمة بناء على الفور (وتفذت الوصية به) أى بالحج (من الثلث) صرورة أو غيره

وصف المفعول تقول استناب زيد عمرا فى البيع لمتاعه فزيد متصف بالاستنابة وهى طلبه من عمرو أن يقوم عنه فى البيع واذنه له فى ذلك وعمرو متصف بالنيابة وهى قيامه مقام زيد فى البيع لمتاعه ذلك (قوله لانها طلب النيابة) أى طلبك نيابة الغير عنك فى أمر أى طلبك من الغير واذنك له فى أن يقوم عنك بفعل (قوله فان ايقاعها الخ) وكذا يقال هنا ان ايقاع الحج من الغير عنك لا يصح وطلبك حج الغير عنك ممنوع لا يجوز (قوله واستنابتك) أى طلبك فعل الغير عنك (قوله فى فرض) المراد به حجة الاسلام وأما الحج المنذور فالاستنابة عليه مكروهة كالنفل انظر مج (قوله دليل على أن المراد) أى بالاستنابة الممنوعة فى الفرض تفويض الخ أى لانه لو فوض الحج للنائب مع عزمه على أداء الفرض بعد ذلك لم تكن الاستنابة حينئذ فى فرض (قوله وحينئذ) أى وحين اذ كانت الاستنابة فى الفرض ممنوعة تكون الاجارة عليه فاسدة لان الاصل فى المنع الفساد (قوله ان أتمها) أى والا فلا شئ له (قوله والا كره) تبع المصنف فيما ذكره من منع استنابة الصحيح غيره فى الفرض وكراهة استنابته فى غيره قول سند اتفق أرباب المذهب على أن الصحيح لا تجوز استنابته فى فرض الحج والمذهب كراهة استنابته فى التطوع وان وقعت صحت الاجارة فيه وتبعه فى ذلك ابن فرحون والتلمسانى والقرافى والتادلى وغيرهم كما فى ح وأطلق غير سند منع النيابة فى الحج قاله طفى ونحوه قول التوضيح فائدة من العبادات ما لا يقبل النيابة باجماع كالايمان بالله ومنها ما يقبلها اجماعا كالدعاء والصدقة والعتق ورد الديون والودائع واختلف فى الصوم والحج والمذهب أنهما لا يقبلان النيابة فظاهره فى الفرض والتطوع وأما المريض الذى لا يرجى صحته فقد اعتمد فيه المصنف ما لابن الجلاب من أنه يكره اجارة من يحج عنه فان فعل مضى وفسر به ما شهره ابن الحاجب من عدم الجواز خلافا لابن عبد السلام فانه حمل عدم الجواز على عدم الصحة فالحاصل أن المصنف اعتمد فى كراهة النيابة عن الصحيح فى التطوع قول سند وفى كراهة النيابة عن المريض كلام الجلاب والمعتمد منع النيابة عن الحى مطلقا أى سواء كان صحيحا أو مريضا كانت النيابة فى الفرض أو فى النفل هذا ما يفيده طفى ولا فرق بين أن تكون النيابة بأجرة أو تطوعا كما قاله طفى أيضا وما فى شرح العمدة من أن النيابة فى الحج ان كانت بغير أجرة فحسنة لانه فعل معروف وان كانت باجرة فالمنصوص عن مالك الكراهة لانه من أكل الدنيا بعمل الآخرة فانظاهر حمل النيابة عن الميت لا عن الحى فلا يخالف ما قبله فقول الشيخ عبق ومحل الكراهة اذا كانت الاستنابة باجرة والاجاز غير صواب اه بن (قوله كبدء مستطيع بالحج الخ) أى تطوعا قال طفى هذا لا يتأتى على المشهور من منع النيابة وعدم صحتها عن الحى سواء كان صحيحا أو مريضا ولا على ما ذكره المصنف من الكراهة فى التطوع على ما فيه والا كره الحج عن الغير الحى مطلقا ابدأ أو غير بدء وانما هذا مفرع على جواز الوصية بالحج فهو اشارة لقول مالك وان أوصى أن يحج عنه أنفذ ذلك ويحج عنه من قد حج أحب الى ويكره أن يحج عنه الصرورة المستطيع بناء على القول بالتراخى ويمنع على الفور ونحوه لابن الحاجب اه بن وحاصله أنه يحمل على الحج عن الميت الموصى به والداعى لذلك حمل المصنف على الحج باجرة وأما حمله على الحج تطوعا بلا استنابة كما قال الشارح فلا يحتاج لذلك وكلام المصنف ظاهر تأمل ومفهوم بدء أن تطوع المستطيع بالحج عن شخص بعد سقوط الحج عن ذلك المتطوع لا يكره (قوله واجارة نفسه) أى يكره للشخص أن يؤجر نفسه فى عمل طاعة من الطاعات سواء كان حجا أو غيره لقول مالك لأن يؤاجر الرجل نفسه فى عمل اللبن وقطع الحطب وسوق الابل أحب الى من أن يعمل عملا لله بأجرة والقول الشاذ جواز ذلك ومحل الخلاف فى غير تعليم الاطفال القرآن والاذان لجواز الاجارة عليهما اتفاقا ثم ان قوله واجارة نفسه مفرع على قوله ونفذت الوصية به كما لابن الحاجب وابن عبد السلام والتوضيح ونصه اذا أجيزت الوصية وأنفذناها بعد الوقوع فهل يجوز لاحد أن يؤاجر نفسه أو يكره فى ذلك قولان المشهور كراهته لانه أخذ العوض عن العبادة وليس ذلك من شيم أهل الخير (قوله ونفذت الوصية به) أى وان كان مكروها وانما نفذت الوصية به عند مالك وان كان لا يجيز النيابة فيه مراعاة لخلاف الشافعى القائل بجواز النيابة فيه اذا كان تطوعا هذا هو المشهور وقال ابن كنانة لا تنفذ

سمى مالاً أو ثلثاً أو أطلق (وحج عنه) أى عن الموصى (حجج ان) سمى الثلث و (وسع) الثلث حججا (وقال) الموصى (يحج به) أى بالثلث (لا) ان قال يحج عنى (منه) فحجة واحدة لان من للتبعيض (والا) يسع الثلث حججا بان لا يسع حجة أو قصر عن ثانية فأكثر أو وسع وقال يحج منه (فميراث) أى فالقاصر عن حجة فأكثر فى الاولى والباقى بعد حجة واحدة فى الثانية والثالثة يرجع ميراثاً (كوجوده) أى كما يرجع ميراثاً ان سمى مالا كمائة فوجد من يحج عنه (بأقل) كخمسين عين الاجير أم لا (أو تطوع غير) عنه أى حج عنه مجانا سماه أم لا فيرجع الباقى فى الاولى والكل فى الثانية ميراثا (وهل) رجوع الباقى فى الاولى ميراثاً مطلقا قيد بحجة بان قال يحج به عنى حجة أو أطلق بان قال يحج به أو أحجوا به عنى أو يرجع ميراثاً (الا أن) يطلق أى لم يقيد بحجة بان (يقول يحج) أو أحجوا (عنى بكذا) أى بمائة مثلا فان أطلق (فيحج) حتى ينفد ولا يرجع الباقى ميراثا (تأويلان) محلهما المسئلة الاولى كما حلناه عليها وأما الثانية أعنى مسئلة التطوع فالكل يرجع ميراثا مطلقا اتفاقا خلافا لظاهر المصنف (ودفع المسمى) جميعه (وان زاد على أجرته) أى أجرة مثله (لمعين لا يرث) أى غير وارث بالفعل ولو أخا مع وجود ابن (فهم اعطاؤه له) أى للمعين فلو كان وارثاً أو لم يفهم بالنص أو القرائن الاعطاء له لم يزد على أجرة المثل فان أبى رجع ميراثاً (وان عين) الموصى (غير وارث) فان سمى له شيأ لم يزد عليه (و) ان (لم يسم) له شيأ معينا (زيد ان لم يرض باجرة مثله ثلثها) بالرفع نائب فاعل زيد

الوصية به ويصرف القدر الموصى به فى الهدايا ومحل نفوذها من الثلث ما لم يعارضها وصية أخرى غير مكروهة كوصية بمال ولم يسع الثلث الا احداهما فتقدم وصية المال على الوصية بالحج سواء كان الموصى صرورة أو لا كما اختاره ابن رشد (قوله سمى مالا أو ثلثا أو أطلق) أى كأن أوصيت أن يحج عنى بمائة أو بثلث مالى أو يحج عنى (قوله ج عنه حجج) انظر هل فى عام واحد أو أعوام والظاهر الاول قاله شيخنا العدوى ثم انه انما يحج عنه تلك الحجج من بلده ان لم يسم بلدا والا فمنه فان فضلت فضلة لا يمكن أن يحج بها من بلده فانه يحج بها عنه من حيث ما يبلغ ولو من مكة كذا فى المواق عن ابن رشد وسيأتى قال لم يوجد بما سمى من مكانه حج من الممكن اه بن (قوله ان سمى الثلث) أى أو سمى قدرا من المال وقوله ووسع الثلث أى أو القدر الذى سماه (قوله أى بالثلث) أى أو بالقدر الذى سماه (قوله ووسع) ليس المراد بوسع المال امكان الحج به أكثر من مرة واحدة فقط بل المراد كثرته جدا بحيث يزيد على الواحدة عادة أما لو كان الثلث يشبه أن يحج به حجة واحدة وأمكن أن يحج به أكثر منها كان الزائد ميراثا وهو معنى قول المصنف كوجوده بأقل فقوله كوجوده بأقل فى غير الواسع وهو ما يشبه أن يحج به حجة وأمكن أن يحج به أكثر وهو مما يندرج تحت قوله والا وانما صرح به لاجل أن يرجع له التأويلين هذا هو الصواب فى فهم كلام المصنف كما دل عليه كلام ابن رشد وغيره وقول المصنف كوجوده بأقل لا فرق بين أن يوصى بمال معين أو بالثلث كما حمله عليه بهرام وتت وحمل بعض الشراح له على ما اذا كان المال الموصى بالحج به واسعا ووجد من يحج عنه بأقل منه غير صواب اذ ليس الواسع محل التأويلين للاتفاق على أن يحج عنه حجج حتى ينفد المال وانما محلهما غير الواسع بالمعنى السابق اه بن (قوله أو يرجع ميراثا الخ) حاصل هذا التأويل أنه ان قيد بحجة رجع الباقى ميراثا وان أطلق حج عنه حجج حتى ينفد المال (قوله خلافا لظاهر كلام المصنف) قال بن فيه نظر بل الظاهر أن التأويلين راجعان للمسئلتين كما فى ح وخش وغيرهما وهو ظاهر المصنف هنا ويفيد ذلك كلامه فى المناسك أيضا وسياق نقله ولا تدل على ذلك فانظره (قوله ودفع المسمى الخ) حاصله أنه اذا سمى قدرا معلوما وقال ادفعوه لفلان يحج به عنى وفلان غير وارث بالفعل للموصى فان ذلك القدر يدفع للموصى له ليحج به عن الموصى ولو كان ذلك القدر المسمى يزيد على أجرة المثل لذلك الشخص المعين اذا فهم من حال الموصى اعطاء ذلك القدر للموصى له وكان ثلث المال يحمله وهذا كله ما لم يرض بأقل بعد علمه بالوصية والا فالباقى يرجع ميراثا كما قاله ابن المواز ومحل وجوب دفع المسمى للمعين ليحج به عن الميت اذا رضى ذلك المعين فان لم يرض به رجع ذلك المسمى ميراثا فاعلم أن وجوب دفع المسمى بتمامه لذلك المعين اذا كان أكثر من أجرة المثل مشروط بشروط خمسة أن يرضى ذلك المعين بذلك المسمى وأن لا يكون وارثا وأن يفهم من حال الموصى اعطاء ذلك القدر له وأن يحمله الثلث وأن لا يرضى بأقل منه (قوله وان زاد على أجرته) الضمير راجع لمعين لانه وان تأخر لفظا فهو متقدم رتبة لان قوله لمعين متعلق بدفع فرتبته التقديم (قوله لا يرث) هذا قيد فى المبالغ عليه فقط وأما قدر الاجرة فيدفع له وان كان يرث ولو حذف المصنف الواو الداخلة على ان كان أحسن الا أن تجعل للحال والمعتبر كونه وارثا أو غير وارث وقت تنفيذ الوصية لا وقت الايصاء (قوله فان أبى) أى ذلك المعين من أن يحج بالقدر الذى سمى له (قوله وان عين غير وارث) تقدم أنه اذا عين شخصا غير وارث ليحج عنه وسمى له قدرا فانه يدفع له بتمامه وتكلم هنا على ما اذا عين شخصا غير وارث ليحج عنه الا أنه لم يسم له قدرا معلوما فان رضى باجرة مثله فلا كلام وان لم يرض بها فانه يزاد عليها مثل ثلثها اذا كان الثلث يحمل أجرة المثل والزيادة عليها فان رضى فلا كلام والا تربص به قليلا لعله يرضى ثم بعد التربص يرجع ميراثا كله ان كان الحج غير

ان كان الثلث يحمل ذلك (ثم) ان لم يرض بزيادة الثلث (تربص) قليلا لعله أن يرضى (ثم) ان لم يرض أيضا (أوجر الصرورة) بالصاد المهملة وهو من لم يحج من الاحرار المكلفين ويطلق على من لم يتزوج أيضا لانهما صرا دراهمهما فلم ينفقاها (فقط) دون ما ليس بصرورة فتبطل الوصية للمعين ويرجع المال كله ميراثا وقوله (غير عبد وصبي وان) كان غيرهما (امرأة) شرط فى كل أجير حاج عن صرورة ولا يختص بالصرورة قبله (ولم يضمن وصي دفع لهما) المال ليحجا به عن الصرورة حال كون الوصى (مجتهدا) بان ظن العبد حرا والصبي بالغا وحجا أولم يحجا وتلف المال ويضمنان ان غرا ولو حجا بالفعل ويكون جناية فى رقبة العبد ومال الصبي فلو وجد المال لنزع منهما (وان) سمى قدرا كان قال يحج عنى بخمسين أو بثلاثين فيتعين أن يحج عنه من بلد الموصى فان (لم يوجد) من يحج عنه (بما سمى من مكانه) أى بلده (حج) عنه (من) المكان (الممكن) هذا ان لم يسم المكان بل (ولو سمى) مكانا ولا يرجع ميراثا (الا أن يمنع) الحج عنه من غير المكان المسمى نحو لا تحجوا عنى بكذا الا من مكان كذا (فميراث) ولا يحج عنه من الممكن (ولزمه) أى أجير الحج (الحج بنفسه) ان عينه ولو بقرينة ككونه ممن يظن به الخير والصلاح فلا يجوز له استئجار غيره ولا يقوم وارثه مقامه (لا) يلزمه (الاشهاد) عند احرامه بانه أحرم عن فلان وقبل قوله بلا يمين ان قبض الاجرة أو كان غير متهم (الا أن يعرف) الاشهاد أى يجرى به العرف أو يشترط فيلزمه فان لم يقبضها وهو متهم لزمه وان لم يجر به عرف وأشار الى المضمونة فى الذمة وهذا بقوله (وقام وارثه) أى وارث الاجير غير المعين (مقامه) أى مقام مورثه أى ان شاء (فى) قول الموصى (من يأخذه) أى الاجر أو ادفعوه لمن يأخذه (فى حجة) فرضى انسان وانما قام وارثه مقامه لانه كراء مضمون لا ينفسخ بموته (ولا يسقط فرض من حج عنه) ولا يكتب له نافلة أيضا لانه لا يقبل النيابة (وله) أى لمن حج عنه (أجر النفقة) التى أخذها الاجير (و) له أجر (الدعاء) الواقع من الاجير وله أيضا أجر من حيث انه متسبب فى الخير ويقع للاجير نافلة والله أعلم * ولما أنهى الكلام على حكم الحج والعمرة وشرط صحتهما وشرط وجوب الحج وما يتعلق بذلك شرع يتكلم على المقصود أى بالذات منهما

صرورة والا أوجر غيره (قوله ان كان الثلث يحمل ذلك) أى أجرة المثل وثلثها (قوله تربص قليلا) أى بالاجتهاد وقيل انه يتربص سنة ثم ان زيادة الثلث والتربص عام فى الصرورة وغيره ومحل التربص ان فهم منه الطمع فى الزيادة وأما ان علم منه الاباية بالكلية فلا فائدة فى التربص اه عدوى (قوله ولا يختص بالصرورة قبله) أى المذكورة فى فرع المصنف السابق فالصرورة فى غير فرض المصنف لا يؤجر له من يحج عنه صبي ولا عبد كما أنه فى فرض المصنف كذلك (قوله وان كان غيرهما امرأة) أى واستؤجرت عن رجل صرورة لمشاركتها له فى أصل تعلق الخطاب وان خالفته فى صفة الاحرام والرمل فى الطواف والسعى خلافا لمن منع نيابتها عنه لما ذكر من المخالفة (قوله ليحجا به عن الصرورة) أى والحال أنه لم يأذن فى استئجارهما وأما لو دفع الوصى لهما المال ليحجا عن غير الصرورة أو عن الصرورة الذى أذن فى حجهما فان الوصى لا يضمن ولو دفع لهما بغير اجتهاد (قوله حال كون الوصى مجتهدا) أى فان دفع لهما غير مجتهد بان دفع لهما وهو عالم أو ظان انه عبد أو صبي ضمن لتعديه (قوله وتلف المال) وانما لم يضمن الوصى لانه اجتهد حق اجتهاده وقد حصل الثواب بانفاق العبد والصبي ان حجا وبانتفاعهما ان لم يحجا (قوله ومال الصبى) هذا يقتضى انه اذا كان معدما لا يتبع به وليس كذلك ولذا قال بن الصواب أنه فى ذمة الصبي وكذلك مهما تعلق به الضمان فى ذمته كما فى ابن عرفة عنهما (قوله من بلد الموصى) أى التى مات بها ابن عرفة ويحج عنه من محل موته فان قصر عنه المال فمن حيث أمكن اه بن (قوله ولو سمى مكانا) أى فيتعين الحج منه فان لم يوجد من يحج منه بما سمى حج من الممكن ورد بلو على من قال اذا سمى مكانا تعين الحج منه فان قصر المال عن الحج منه رجع ميراثا وهذا القول لاشهب وروى أيضا عن ابن القاسم فى العتبية وما مشى عليه المصنف رواية ابن القاسم عن مالك فى المدونة ومحل الخلاف كما فى المواق عن ابن رشد اذا قال حجوا عنى من بلد كذا ومات فيه وأما تسميته غير ما مات فيه فهو لغو اتفاقا قاله طفى (قوله ولو بقرينة) أى هذا اذا كان تعيينه بالنص كاستأجرتك للحج بنفسك بل ولو كان التعيين بقرينة ومفهوم قوله ان عينه انه اذا لم ينص على تعيينه ولم تقم قرينة وانما خصه بالخطاب كاستأجرتك للحج فقيل انه كذلك يلزمه أن يحج بنفسه وهو ما شهره المصنف وقيل انه فى هذه الحالة يتعلق الحج بذمته ويتخرج على الخلاف ما اذا أراد الاجير أن يستأجر من هو مثله فى الحال وكذا اذا مات الاجير فى أثناء الطريق فهل تنفسخ الاجارة أو يستأجر من ماله من يتم ويكون الفضل له والنقص عليه (قوله وقبل قوله) أى فى أنه أحرم عن فلان وقوله ان قبض الاجرة أى مطلقا سواء كان متهما أو غير متهم (قوله أو كان) أى أو لم يقبضها و كان الخ (قوله لا ينفسخ بموته) بل ان قام وارثه مقامه استحق الاجرة كلها أو ما بقى منها وان أبى فانه يستأجر من تركة ذلك الاجير من يحج بأجرة بالغة ما بلغت وقولهم ان الاجارة تنفسخ بتلف ما يستوفى منه أى اذا كان معينا الا ان كان غير معين (قوله ولا يسقط فرض من حج عنه) أى سواء كان حيا أو ميتا (قوله وله أجر الدعاء) أى ثوابه وفيه أن ثواب الدعاء للداعى وأجيب بان المراد ثواب الاعانة على التذلل والخضوع فى الدعاء والاولى كما قال شيخنا جعل الدعاء عطفا على أجر أى وله الدعاء أى له بركته وهو المدعو به

وهو أركانهما وواجباتهما وسننهما ومفسدوباتهما وما يتعلق بذلك فقال (وركنهما) أى الحج والعمرة ثلاثة ويختص الحج برابع وهو الوقوف بعرفة الاول (الاحرام) وهو نية أحد النسكين مع قول أو فعل متعلقين به كالتلبية والتجرد من المحيط كما يأتى والراجح انه النية فقط وله ميقاتان زمانى ومكانى أشار للاول بقوله (ووقته) أى ابتداء وقته بالنسبة (للحج شوال) لفجر يوم النحر ويمتد زمن الاحلال منه (لآخر الحجة) وليس المراد أن جميع الزمن الذى ذكره وقت لجواز الاحرام كما يوهمه لفظه بل المراد أن بعض هذا الزمن وقت لجواز ابتداء الاحرام به وهو من شوال لطلوع فجر يوم النحر وبعضه وقت لجواز التحلل وهو من فجر يوم النحر لآخر الحجة والافضل لاهل مكة الاحرام من أول الحجة على المعتمد وقيل يوم التروية (وكره) الاحرام (قبله) أى قبل شوال وانعقد كما سيذكره (كمكانه) أى كما يكره الاحرام قبل مكانه الآتى بيانه (وفى) كراهة الاحرام بها من (رابغ) بناء على أنها قبل الجحفة وعدم كراهته لانه من أعمال الجحفة ومتصل بها وهو الارجح (تردد) وصح الاحرام قبل ميقاته الزمانى والمكانى لانه وقت كمال لا وقت وجوب (و) وقته بالنسبة (للعمرة أبدا) أى فى أى وقت من السنة (الا المحرم بحج فلتحلله) منه بالفراغ من جميع أعماله من طواف وسعى ورمى الرابع أو قدر رميه لمن تعجل بان يمضى بعد الزوال من اليوم الرابع ما يسع الرمى فان أحرم بها قبل ذلك لم ينعقد (وكره) الاحرام بها (بعدهما) أى بعد التحللين الاصغر والاكبر والاولى بعده بالافراد أى بعد التحلل المذكور وهو الفراغ من جميع أفعال الحج (وقبل غروب) اليوم (الرابع) فان أحرم

وهذا ظاهر اذا كان الاجير يقول فى دعائه اللهم ارحم فلانا أو اغفر له والا فلا شئ له وعبارة ابن فرحون كما فى ح وثواب الحج للحاج لا للمحجوج عنه وانما للمحجوج عنه بركة الدعاء وثواب المساعدة (قوله وهو أركانهما الخ) اعلم أن الركن هو ما لا بد من فعله ولا يجزئ بدلا عنه دم ولا غيره وهى الاحرام والطواف والسعى ويزيد الحج على العمرة بالوقوف بعرفة وهى ثلاثة أقسام قسم يفوت الحج بتركه ولا يؤمر بشئ وهو الاحرام وقسم يفوت الحج بفواته ويؤمر بالتحلل بعمرة وبالقضاء فى العام القابل وهو الوقوف وقسم لا يفوت الحج بفواته ولا يتحلل من الاحرام ولو وصل لاقصى المشرق أو المغرب يرجع لمكة ليفعله وهو طواف الافاضة والسعى (قوله وواجباتهما) هى ما يطلب بالاتيان بها فان ترك شيأ منها لزمه دم كطواف القدوم والتلبية ورمى العقبة وغير ذلك وجزم ابن الحاج وابن فرحون بالتأثيم بترك شئ منها وتردد الطرطوشى فى الاثم (قوله وسننهما) هى ما يطلب بالاتيان بها ولا يلزمه دم لتركها (قوله ثلاثة) هى الاحرام والطواف والسعى (قوله ويختص الحج برابع الخ) اعلم أن الاركان الاربعة التى ذكرها المصنف للحج منها ثلاثة مجمع عليها وهى الاحرام والوقوف والطواف وأما السعى فالمشهور أنه ركن فى الحج والعمرة وروى ابن القصار أنه واجب يجبر بالدم وليس بركن وبه قال أبو حنيفة وزاد ابن الماجشون فى الاركان الوقوف بالمشعر الحرام ورمى العقبة والمشهور أنهما غير ركنين بل الاول مستحب والثانى واجب يجبر بالدم وحكى ابن عبد البر قولا بركنية طواف القدوم وليس بمعروف بل المذهب أنه واجب يجبر بالدم واختلف فى اثنين خارج المذهب وهما النزول بالمزدلفة والحلاق والمذهب عندنا أنهما واجبان يجبران بالدم فهذه تسعة أركان بين مجمع عليه ومختلف فيه فى المذهب وخارجه قال ح ينبغى للانسان اذا أتى بهذه الاشياء أن ينوى الركنية ليخرج من الخلاف وليكثر الثواب أشار له الشبيبى اهـ بن (قوله والراجح أنه النية فقط) أى نية الدخول فى حرمات الحج أو العمرة المنسحبة حكما لآخر النسك وأما التلبية والتجرد فكل منهما واجب على حدته يجبر بالدم (قوله ووقته) أى الذى يجوز فيه من غير كراهة (قوله لفجر يوم النحر) الاولى الى قدر الوقوف قبل الفجر ليلة النحر تأمل (قوله ويمتد زمن الاحلال منه لآخر الحجة) أى من فجر يوم النحر لآخر الحجة (قوله وليس المراد أن جميع الزمن الذى ذكره وقت لجواز الاحرام) أى لانه يكره بعد فجر يوم النحر لانه حينئذ احرام للعام القابل قبل وقته فيكره (قوله بل المراد الخ) هذا المراد وان اندفع به الاعتراض على المصنف لكنه لا دليل عليه فى كلامه على أن المقصود بيان الوقت الذى يبتدأ فيه الاحرام بالحج لا وقت التحلل منه (قوله والافضل لاهل مكة الاحرام من أول الحجة الخ) أى وحينئذ فقول المصنف ووقته للحج شوال بالنسبة لغيرهم (قوله وانعقد) أى على المشهور وعن مالك عدم انعقاده كذا فى عبق ومثله فى ح عن ابن فرحون (قوله تردد) أى بين شيخى المصنف فالاول لسيدى عبد الله بن الحاج صاحب المدخل والثانى لسيدى عبد الله المنوفى نقلا عن شيخه الزواوى (قوله وصح الاحرام قبل ميقاته الزمانى) أى على المشهور وقوله والمكانى أى اتفاقا وقوله لانه وقت كمال الخ أى بخلاف الصلاة فانها تفسد قبل وقتها لانه وقت وجوب ثم ان معنى قول المصنف وصح لزم وأتى به دفعا لتوهم قطع الاحرام قبل زمانه أو مكانه لانه منهى عنه كالصلاة بوقت نهى فاندفع ما يقال لا حاجة لقوله وصح للعلم به من الكراهة فتأمل (قوله فلتحلله) أى فمن وقت تحلله منه وقوله بالفراغ الخ تصوير للتحلل منه ولا مفهوم لقوله بحج ولو قال الا المحرم بنسك كان أولى اذ لا تنعقد عمرة على حج ولا على عمرة كما يأتى (قوله الاصغر والاكبر) أى وهما رمى جمرة العقبة وطواف الافاضة (قوله والاولى بعده) لان ظاهره أنه اذا أحرم بها بعد جمرة العقبة يوم النحر وبعد طواف الافاضة وقبل رمى الرابع أو مضى قدره تكون صحيحة مع الكراهة مع

صح احرامه بها لكن لا يفعل منها شيأ حتى تغرب الشمس والا لم يعتد به على المذهب حتى لو تحلل منها قبل الغروب ووطئ أفسدها وقضاها بعد اتمامها بعد الغروب * ولما أنهى الكلام على الميقات الزمانى شرع فى المكانى عاطفا له على قوله وقته فقال (ومكانه) أى الاحرام (له) أى للحج غير قران بالنسبة (للمقيم) بمكة متوطنا بها أم لا كانت الاقامة تقطع حكم السفر أم لا (مكة) أى الاولى لغير ذى النفس لا المتعين فمن أحرم من الحل أو من الحرم خالف الاولى ولا دم عليه ومثل المقيم بها من منزله بالحرم كمنى ومزدلفة (وندب) له الاحرام (بالمسجد) اى فى جوفه موضع صلاته ويلبى وهو جالس وليس عليه أن يقوم من مصلاه ولا أن يتقدم الى جهة البيت وشبه فى الاستحباب قوله (كخروج) المقيم بها الآفاقى (ذى النفس) بفتح الفاء اى الذى معه سعة زمن يمكنه فيه الخروج لميقاته وادراك الحج فيندب له الخروج (لميقاته و) مكان الاحرام (لها) أى للعمرة لمن بمكة (وللقران الحل) ليجمع فى احرامه بين الحل والحرم فى الصورتين كما هو الشرط فى كل احرام ولا يجوز الاحرام من الحرم وانعقد ان وقع ولا دم عليه ولا بد من خروجه للحل كما يأتى (والجعرانة) بكسر الجيم وسكون العين وتخفيف المهملة وبكسر العين وتشديد الراء (أولى) من غيرها من سائر الحل بالاحرام بالعمرة منها لاعتمار النبى صلى الله عليه وسلم منها وقد قيل انه اعتمر منها ثلثمائة نبى (ثم) يليها فى الفضل (التنعيم) المسمى الآن بمساجد عائشة رضى الله عنها بالنسبة للعمرة أيضا وأما القران فلا يطلب فيه مكان معين فان أحرم لهما فى الحرم خرج للحل ليجمع فى احرامه بين الحل والحرم (وان لم يخرج أعاد طوافه وسعيه) الفعلهما قبل خروجه (بعده) أى بعد خروجه للحل ورجوعه (قوله لفسادهما قبل الخروج (وأهدى ان حلق) بعد سعيه الفاسد لانه حلق وهو محرم والتعبير بأهدى تجوز عن افتدى وأما من أحرم بالقران من الحرم فيلزمه الخروج للحل أيضا لكنه لا يطوف و يسعى بعده لان طواف الافاضة والسعى بعده يندرج فيهما طواف وسعى العمرة فان لم يخرج حتى خرج لعرفة فطاف للافاضة وسعى فاستظهر الاجزاء وانما وجب عليه الخروج قبل عرفة لان خروجه لعرفة لم يكن للعمرة لانه خاص بالحج وانما أجزأ لان طوافها لما اندرج فى طوافه المشتمل على الشرط وهو المقصود بالذات أغنى عن طوافها وكذا السعى (والا) يكن مقيما بمكة وما فى حكمها مما سبق (فلهما) أى فالميقات المكانى للحج والعمرة (ذو الحليفة) تصغير حلفة للذى ومن وراءه (والجحفة) لاهل مصر والمغرب والتكرور والشام والروم (ويلملم) لاهل اليمن والهند (وقرن) لاهل نجد اليمن

(قوله أنها فاسدة كما مر (قوله صح احرامه بها) أى مع الكراهة (قوله حتى لو تحلل منها) أى بالفراغ منها وقوله لكن لا يفعل منها شيأ الخ من جملة عملها الدخول للحرم بسببها فاذا دخله قبل الغروب لاجلها أعاده (قوله غير قران) أى حالة كون ذلك الاحرام غير قران أى وأما لو كان من بمكة أراد الاحرام على وجه القران فلا بد من خروجه للحل ويحرم منه كما يأتى (قوله أى الاولى لغير ذى النفس) أى بمكانه الاولى لا المتعين وقوله لغير ذى النفس أى وأما ذو النفس فالاولى أن يخرج لميقاته ليحرم منه (قوله لغير ذى النفس) أى لغير المقيم بمكة الآفاقى ذى النفس (قوله فلو أحرم) أى المقيم بمكة من الحل وقوله أو من الحرم أى غير مكة كمنى ومزدلفة (قوله وندب له) أى للمقيم بمكة وقوله الاحرام بالمسجد أى الاحرام فيه وقوله موضع صلاته أى التى يحرم بعدها فرضا أو نفلا (قوله أن يقوم من مصلاه) أى ثم يلبى بعد ذلك (قوله الحل) المراد به ما جاوز الحرم (قوله ليجمع الخ) هذا ظاهر فى العمرة وأما فى القران فالجمع بالنسبة للعمرة التى تضمنها القران لأن خروجه لعرفة انما هو للحج فقط لكن لو لم يخرج القارن للحل لكفاه خروجه لعرفة لان خروجه للحل ابتداء واجب غير شرط كما سيأتى فى الشارح (قوله كما هو الشرط) أى ولا يرد احرام المفرد للحج من مكة لانه يخرج لعرفة وهى فى الحل فقد جمع فى احرامه للحج من مكة بين الحل والحرم (قوله ثم يليها الخ) تبع المصنف فى ذلك ما فى النوادر لكن الذى عليه الاكثر كما قال بهرام وابن شاس وابن الحاجب وابن عرفة وغيرهم أنهما متساويان لا أفضلية لواحد منهما على الآخر كما فى طفى (قوله المسمى الآن بمساجد عائشة) قيل انما سمى التنعيم بذلك لأن النبى صلى الله عليه وسلم أمر عبد الرحمن بن أبى بكر أن يخرج أخته عائشة لتحرم منه (قوله وان لم يخرج) أى للحل من أحرم بالعمرة من الحرم أعاد طوافه وسعيه بعد خروجه للحل ورجوعه منه وهذا بخلاف من أحرم بالقران من الحرم فانه اذا لم يخرج للحل حتى خرج لعرفة وطاف وسعى فانه يجزيه ولا دم عليه كما فى ح وشب (قوله لفسادهما قبل الخروج) أى لانهما فعلا بغير شرطهما (قوله عن افتدى) أى لان الحلاق لا هدى فيه لان الفدية فيما يترفه به أو يزيل أذى والحلاق يترفه به وقد يزيل أذى كما لو كان يترتب على بقاء الشعر حصول صداع وكان الحلاق يزيله (قوله لكنه لا يطوف و يسعى بعده) أى بعد خروجه والاولى حذف هذا لان الموضوع فى القارن المقيم بمكة وهذا لا يكون سعيه الا بعد الافاضة اذ لا قدوم عليه وطواف الافاضة انما يكون بعد الخروج لعرفة واذا كان كذلك فلا معنى لهذا الاستدراك فالاولى حذفه الى قوله فان لم يخرج الخ (قوله وانما أجزأ) أى خروجه لعرفة مع أنه خاص بالحج (قوله وهو المقصود) أى والحال أن الحج هو المقصود بالذات (قوله وكذا السعى) أى وكذلك سعيها لما كان مندرجا فى سعيه المشتمل على الشرط وهو المقصود بالذات أغنى عن سعيها (قوله وما فى حكمها) أى وهو الذى منزله بالحرم كمنى ومزدلفة وغيرهما

ونجدا الحجاز (وذات عرق) بكسر العين وسكون الراء المهملتين لاهـل العراق وفارس وخراسان والمشرق ومن وراءهـم (و) مكانه لهما (مسكن دونها) أى المواقيت المتقدمـة بان كان المسكن أقرب لمكة من هـذه المواقيت فيحرم من مسكنه أو مسجده ان أفرد كان قرن أو اعتمر وكان بالحل فان كان بالحرم خرج للحل على ما مر ومسكن بالتنوين (و) مكانه لهما أيضا (حيث) أى مكان (حاذى) أى قابل فيه (واحدا) من هذه المواقيت (أو مر) به منها وان لم يكن من أهله (ولو) كان المحاذى مسافرا (ببحر) لكن المعتمد تقييده ببحر القلزم وهو بحر السويس وهو من ناحية مصر حيث يحاذى به الجحفة فان ترك الاحرام منه للبر لزمه دم وأما بحر عيذاب وهو من ناحية اليمن والهند فلا يلزم الاحرام منه بمحاذاة الميقات أى الجحفة أيضا لان الغالب فيه أن الريح ترده فيجوز أن يؤخر للبر بخلاف الاول (الا كمصرى) ومغربى وشامى (يمر بالحليفة) قاصدا المرور بالجحفة أو محاذاتها (فهـو) أى احرامه من ذى الحليفة (أولى) فقط لا واجب لان ميقاته أمامه (وان لحيض) أى أولى وان لذات حيض أو نفاس (رجى رفعه) قبل الجحفة فالاولى لهما الاحرام من الحليفة وان أدى ذلك الى احرامها الآن بلا صلاة لانها تقيم فى العبادة أياما قبل أن تصل للجحفة فلا يفى ركوعها للاحرام المتأخر بفضل تقديم الاحرام مع كون احرامها المتقدم من ميقاته عليه الصلاة والسلام فان لم يقصد المار بالحليفة المرور بالجحفة ولا محاذاتها وجب احرامه من الحليفة وشبه فى الاولوية قوله (كاحرامه) أى مريد الاحرام من أى ميقات (أوله) لما فيه من المبادرة للطاعة الا ذا الحليفة فالافضل الاحرام من مسجدها وفنائه لا من أوله (و) كـ(ازالة شعثه) من تقليم ظفر وقص شارب وحلق عانة ونتف ابط وازالة شعر بدنه الا شعر رأسه فالافضل ابقاؤه طلبا للشعث فى الحج والشعث الدرن والوسخ والقشف (وترك اللفظ به) أى بالاحرام بان يقتصر على النية أولى كالصلاة * ولما أنهى الكلام على الميقات وأهله شرع فى تقسيم المار به بالنسبة لوجوب احرامه وعدمه الى ستة أقسام لانه اما مريد لمكة أولا والمريد اما أن يتردد أولا فهذه ثلاثة وفى كل اما أن يكون مخاطبا بالحج أولا فقال (والمار به) أى بالميقات (ان لم يرد مكة) بان كانت حاجته دونها أو فى جهـة أخرى

(قوله دونها) نصب على الظرفية متعلق بمحذوف صفة لمسكن أى مسكن كائن دونها وقوله ومسكن عطف على قوله ذوالحليفة كما أشار له الشارح وقوله ومسكن دونها أى لجهة مكة بأن يكون الميقات خلف منزله وليس المراد أنه دونها جهة الذاهب لمكة بحيث يكون قبل الميقات وحاصله أن من كان منزله بين مكة والمواقيت كقديد وعسفان ومر الظهران المسمى الآن بوادى فاطمة فميقاته منزله أو مسجده ان أفرد وتأخير الاحرام عن منزله كتأخيره عن المواقيت فى لزوم الدم (قوله وحيث حاذى واحدا) حيث اسم مكان مبنى على الضم فى محل رفع عطفا على ذو من ذوالحليفة أى ومكان حاذى فيه واحدا سواء كان ذلك المكان المحاذى مسكنا لذلك المحرم أو كان المحرم مارا فى ذلك المحاذى (قوله أى قابل فيه واحـدا) الاولى سامت فيه واحدا أى بما منه أو مياسره وأما اذا حاذاه بمقابلة فلا يحرم الا اذا أتاه بالفعل (قوله أو مر) عطف على حاذى أى ومكانه لهما مكان مر به منهما والحال أنه ليس من أهـله فغاير قوله والا فلهما ذوالحليفة الخ تأمل (قوله لكن المعتمد تقييده الخ) أى خلافا لمن قال ان المسافر فى البحر يحرم اذا حاذى الميقات ولا يؤخر الى البر سواء كان بحر القلزم أو بحر عيـذاب وقوله لكن المعتمد تقييده الخ هذا التفصيل لسند نقله فى التوضيح وح وقال انه المعتمد (قوله حيث يحاذى به) أى فيه فى البحر (قوله لزمه دم) فى بن خلافه وأن راكب البحر يرخص له تأخير الاحرام للبر مطلقا سواء كان مسافرا فى بحر القلزم أو بحر عيذاب نعم اذا أراد الاول أن يقدم الاحرام قبل أن يصل للبر فالمكان الافضـل أن يحرم منـه المكان المحاذى لميقاته الذى هو الجحفة (قوله عيذاب) بفتح العين وبالذال المعجمة والباء الموحدة وقيل انه بالدال المهملة والنون (قوله بمحاذاة الميقات) بل يجوز له التأخير حتى يأتى البر (قوله الجحفة أيضا) فيه أن ميقاته الذى يحاذيه يلملم (قوله ان الريح ترده) وذلك لان السفر منه فى لجة البحر لا مع الساحل فاذا خرجت عليه الريح ردته فيبقى محرما ولا يقدر على الخروج للبر ولذا لا يلزمه أن يحرم من المكان الذى حاذى فيه الميقات بل يؤخر احرامه حتى يصل للبر (قوله بخلاف الاول) أى لان السير فيه مع الساحـل فيمكنه اذا خرجت عليه الريح النزول الى البر فلذا تعين احرامه من المكان الذى يحاذى فيه الميقات وقد يقال انه وان أمكنه النزول للبر لكن فيه مضرة بمفارقة رحله فلذا قيـل انه لا يلزمـه أن يحرم من المكان الذى حاذى فيـه الميقات بل له أن يؤخر احرامه حتى يصل للبر فتأمل (قوله الا كمصرى) استثناء من قوله أو مر به أى أن محل كون المار من الميقات يتعين أن يحرم منه ما لم يكن ميقاته أمامه كمصرى الخ (قوله الآن) أى من الحليفـة (قوله أوله) أى ويكره تأخير الاحرام لآخر الميقات (قوله من مسجدها) أى لانه محل احرامه عليه الصـلاة والسـلام (قوله وكازالة شعثه) أى عند التلبس بالاحرام (قوله بان يقتصر على النية) أى نية الدخول فى حرمات الحج أو العمرة (قوله وفى كل اما أن يكون مخاطبا بالحج الخ) حاصل ما ذكره المصنف فى حكم هـذه الاقسام الستة أن المار بالميقات ان لم يرد مكة سواء كان مخاطبا بالحج أولا وأرادها وكان غير متردد وهو غـير مخاطب بالحج أو أرادها وهو متردد سواء كان مخاطبا به أولا ففى هذه الاحوال الخمسة لا يجب عليـه الاحرام ولا دم فى مجاوزته حلالا ومثل ذلك ما اذا خرج من مكة لمكان قريب عازما

كان ممن يخاطب بالحج أولا (أو) يريدها الا أنه لا يخاطب بالحج (كعبد) وصبى ومجنون أو يخاطب به ولا يصح منه ككافر (فلا احرام عليه ولادم) فى مجاوزة الميقات حلالا (وان) بداله دخولها بعد مجاوزته أو أذن الولى للعبد أو الصبى أو أعتق أو أفاق المجنون او المغمى عليه أو أسلم الكافر و(أحرم) واحد منهم بفرض أو نفل وانما لم يلزمهم الدم لانهم جاوزوا الميقات قبل توجه الخطاب عليهم فى غير الكافر والكافر جاوزه فى وقت لا يصح منه الاحرام (الا الصرورة المستطيع) الذى أحرم فى أشهر الحج بعد تعدى الميقات حلالا وكان حال مروره غير مخاطب لعدم ارادته الدخول (فتأويلان) فى لزوم الدم نظرا الى انه باحرامه صار بمنزلة مريد الاحرام حال المرور وعدم لزومه نظرا لحال مروره والراجح الثانى فان أحرم فى غير أشهر الحج فلادم اتفاقا كان لم يكن صرورة أو غير مستطيع (ومريدها) أى مكة لا يخلو (ان تردد) لهما متسببا بفاكهة أو حطب أونحوهما (أو عاد لها) من قريب كمسافة قصر فدون بعد خروجه منها لا يريد العود ولو أقام به كثيرا (لأمر) عاقه عن السفر أو يريد العود ورجع من مكان قريب ولم يقم فيه كثيرا ولو لغير عائق (فكذلك) أى كالمار الذى لم يردها لا يلزمه احرام ولادم وان أحرم (والا) بان أرادها النسك أو تجارة أو لانها بلده أو عاد عن بعد بان زاد على مسافة القصر أو عاد بنية الاقامة وترك السفر (وجب) عليه (الاحرام) من الميقات ان وصله والا فدونه (وأساء) أى أثم (تاركه) منه ولا حاجة له بعد قوله وجب بل هو يوهم خلاف المراد اذ كثيرا ما يستعمل أساء فى الكراهة فيوهم ان المراد بالوجوب التأكد وليس كذلك وما فى الشراح ممنوع ولما أوهم قوله وجب الاحرام الخ أن عليه الدم فى مجاوزته الميقات حلالا مطلقا مع أن فيه تفصيلا نبه عليه بقوله (ولادم) عليه فى تركه ولو صرورة (ان لم يقصد) حال مجاوزته الميقات

على عدم العود لها ولو أقام به كثيرا ثم عاد لامر عاقه عن السفر أو خرج لمكان قريب وهو يريد العود ولم يقم به كثيرا وأما اذا أرادها وهو ممن يخاطب بالحج وكان غير متردد فيجب عليه الاحرام من الميقات وأثم ان جاوزه حلالا ولادم عليه ان أرادها لغير نسك كتجارة أو لكونها بلده فان كان أرادها النسك لزمه الدم بمجاوزة الميقات حلالا اذا لم يرجع له ويحرم منه فاذا جاوز الميقات حلالا وأحرم بعده ثم رجع للميقات فلا يسقط الدم عنه ولا ينفعه رجوعه للميقات فى سقوط الدم الا اذا رجع له قبل أن يحرم من غيره (قوله كان ممن يخاطب به) أى بان كان حرا مكلفا (قوله وان بداله دخولها) هذا مبالغة فى قوله ولادم وهذا راجع لقوله ان لم يرد مكة وقوله أو أذن الخ راجع لقوله أو يريدها الخ فهو لف ونشر مرتب (قوله أو أذن الولى للعبد أو الصبى) أى فى الاحرام بعد مجاوزته (قوله وأحرم واحد منهم بفرض أو نفل) أى بعد مجاوزة الميقات (قوله الا الصرورة الخ) هذا مستثنى من المبالغ عليه وهو ما اذا أحرم بعد مجاوزته للميقات والتأويل بلزوم الدم لابن شبلون والتأويل بعدم لزومه لابن أبى زيد ومحل التأويلين مقيد بقيود أربعة أن يحصل من مجاوزة الميقات حلالا احرام فى أشهر الحج وأن يكون صرورة وأن يكون مستطيعا وأن يكون حين مروره غير مخاطب بالاحرام لعدم ارادته دخول مكة فان انتفى قيد من هذه القيود فلادم اتفاقا فى الثلاثة الاول ويلزمه الدم اتفاقا فى الاخير (قوله نظرا لحال مروره) أى فى عدم ارادته الدخول (قوله ومريدها ان تردد) اللخمى يحرم المتردد أول مرة استحبابا كما صرح به ابن عرفة والتوضيح واعلم أن قول المصنف ومريدها الخ ليس فى متعدى الميقات كما هو المتبادر من كلام الشارح وانما هو فى دخول مكة من غير احرام من مكان قريب وأما المار على الميقات اذا أراد مكة فيجب عليه الاحرام من غير تفصيل بين المتردد وغيره كما تفيده المدونة انظر طفى اهـ بن (قوله ولو أقام به) أى بذلك القريب (قوله لامر عاقه عن السفر الخ) أى فان خرج منها لا يريد العود لها ورجع من مكان قريب لغير عائق أحرم والا وجب الدم بخلاف من خرج منها يريد العود هذا ما حصله ابن رشد انظر ح وحاصل ما فى المقام انه اذا خرج من مكة لمحل بعيد زائد على مسافة القصر ثم رجع لها فلا بد من الاحرام أقام بذلك المحل قليلا أو كثيرا رجع لامر عاقه عن السفر أم لا كان حين خروجه ناويا العود لمكة أم لا فهذه صور ثمانية زائدة على المتن واما ان خرج منها لمحل قريب على مسافة القصر فأقل فان كان نيته العود لها ورجع فلا بد من احرامه ان أقام بذلك المحل كثيرا رجع لامر عاقه أم لا وان أقام به قليلا فلا احرام عليه رجع لامر عاقه أم لا فهذه صور أربعة خارجة عن المتن أيضا فان خرج منها لمحل قريب وليس نيته العود اليها ثم عاد اليها فان كان عوده لامر عاقه عن السفر فلا احرام عليه مكث فى ذلك المحل قليلا أو كثيرا وهاتان الصورتان منطوق المصنف وان عاد لا لامر عاقه عن السفر بل لكونه بداله عدم السفر رجع باحرام أقام بذلك المحل قليلا أو كثيرا وبقى ما اذا خرج منها ولا نية له بالعود ولا بعدمه فان رجع عن بعد أحرم وان رجع عن قرب فمحل نظر كذا قرره شيخنا (قوله والا) أى والا يكن مريدها مترددا اليها ولا عائدا اليها لامر عاقه بان أرادها النسك (قوله أو عاد عن بعد) أى أو عاد لمكة من مكان بعيد سواء خرج منها ناويا العود لها أم لا (قوله أو عاد بنية الاقامة) أى ولو كان عوده من مكان قريب (قوله والا فدونه) أى والا أحرم دونه أى قبل الوصول اليه فاذا خرج من مكة ولم يصل للميقات ثم عاد اليها فانه يحرم من ذلك المكان الذى وصل اليه (قوله وما فى الشراح ممنوع) أى من أن المراد بالوجوب التأكد الصادق بالندب وأن قوله وأساء تاركه أى ارتكب مكروها (قوله ولادم عليه فى تركه) أى فى ترك الاحرام من الميقات (قوله ولو صرورة) أى هذا اذا

بدخوله مكة (نسكا) بحج أو عمرة بأن قصد بدخوله التجارة مثلا ولو بدا له النسك بعد ذلك وأحرم في الطريق أو مكة لكن نقل ابن عرفة أن قصد مكة كقصد النسك في لزوم الدم واعتمدوه (والا) بأن قصد نسكا (رجع) وجوبا للميقات وأحرم منه (وان شارفها) أي مكة بل وان دخلها ما لم يحرم فلو قال وان دخلها كان أخصر وأفيد وأسلم من الايهام (ولا دم) عليه اذا رجع قبل احرامه ان جهل حرمة تعدى الميقات حلالا بل (وان علم) حرمة ذلك ومحل الرجوع (ما لم يخف) قاصد النسك برجوعه (فوتا) لنسكه أو رفقته أو لم يقدر على الرجوع لكمرض فان خاف ما ذكر (فالدم) ويحرم من مكانه ويتمادى (كراجع) أي كلزوم الدم (٣٣) لراجع للميقات وقد تعداه حلالا ثم أحرم ثم رجع اليه (بعد احرامه) ولا يسقطه عنه رجوعه فيلزمه الدم (ولو أفسد) حجه وأولى ان لم يرجع (لا ان فات) وتحلل منه بفعل عمرة فيسقط عنه دم التعدى لانه صار بمنزلة من تعدى الميقات غير قاصد نسكا ثم أحرم بعمرة لانقلاب حجه لها ولم يتسبب فيه بخلاف الاول فانه تسبب في افساده فان بقى على احرامه لقابل فعليه الدم لانه حينئذ بمنزلة من لم يفته ثم ذكر ما ينعقد به الاحرام بقوله (وانما ينعقد) الاحرام بحج أو عمرة (بالنية) ان وافقها لفظه بل (وان خالفها لفظه) كان نوى الافراد وتلفظ بالقران أو عكسه (ولا دم) لهذه المخالفة والا فقد يكون عليه الدم لشئ آخر كما اذا نوى القران وتلفظ بالافراد ففيه الدم بشروطه الآتية وينعقد بالنية (وان) حصلت (بجماع) أي في حالة الجماع وينعقد فاسدا ويتمه ويقضيه ويهدى ومصب الحصر قوله (مع قول) كالتلبية والتهليل (أو فعل) كالتوجه في الطريق والتجرد من المحيط والتقليد والاشعار ولا ريب أنه حال الجماع يمكنه القول أو الفعل بأن يجامع على دابته حال التوجه (تعلقا به) أي بالاحرام من تعلق الجزء بالكل اذ كل من القول أو الفعل جزء من الاحرام لانه عبارة عن النية مع قول أو مع فعل فتأمل ثم الراجح أن الاحرام هو النية فقط وما مشى عليه المصنف ضعيف وينعقد بما ذكر سواء (بين) ما أحرم به من حج أو عمرة وهما (أو أبهم) أي لم يبين شيأ كأحرمت لله لكن لا يفعل شيأ الا بعد التعيين ويندب صرفه للافراد واليه أشار بقوله (وصرفه) ندبا (لحج) مفردا ان وقع الصرف قبل طواف القدوم وقد أحرم في أشهر الحج وان كان قبلها صرفه ندبا للعمرة وكره لحج فان طاف وجب صرفه للافراد

كان غير صرورة بل ولو كان صرورة وسواء أحرم بعد مجاوزة الميقات أو لم يحرم أصلا وهذا أحد أقوال في المسئلة وهو مذهب المدونة وقيل يلزمه الدم مطلقا صرورة أم لا أحرم أم لا وقيل ان كان صرورة فالدم أحرم أم لا وان كان غير صرورة فلا دم أحرم أم لا وقيل عليه الدم ان كان صرورة وأحرم وان انتفى الامران أو أحدهما فلا دم وذكر بعضهم أن هذا هو المشهور (قوله أو مكة) أي أو قصد مكة فهو عطف على تجارة (قوله لا ان فات) أي حجه الذي أحرم له بعد تعدى الميقات حلالا (قوله فان بقى) أي من فاته الحج والحال أنه أحرم بعد تعدى الميقات قاصدا نسكا (قوله ان وافقها لفظه) أي بأن نوى الافراد أو القران وتلفظ بما نواه (قوله بل وان خالفها لفظه) ظاهره ولو عمدا فليس كالصلاة وقوله ولا دم هذا قول مالك المرجوع عنه والمرجوع اليه أن عليه الدم وقاله ابن القاسم لكن قال المصنف في مناسكه والاول أقيس وعلى الثاني هل الدم الذي أوجبه اللفظ مقصور على ما اذا لفظ بقران أو مطلقا احتمالان لابن عبد السلام وعلى الاول منهما يدل كلام الجواهر (قوله أو عكسه) أي كما لو نوى القران وتلفظ بالافراد (قوله والا فقد الخ) أي والا تقل المنفى لزوم الدم لهذه المخالفة بل المنفى لزومه مطلقا فلا يصح لانه قد الخ (قوله وان حصلت بجماع) أي وان حصلت النية مع جماع فالباء بمعنى مع وأما لو نوى الاحرام على شرط أنه يجامع وأنه لا يحرم عليه وطء ولا انزال فهذا لا ينعقد احرامه وان لم يجامع بالفعل ولا يكون عليه من أفعال الحج والعمرة ولا من لوازم الاحرام به مما شئ وذلك لان شرطه مناقض لمقتضى العقد كذا في ح عن طرر التلقين لكنه خلاف المشهور كما في البدر القرافي والمعول عليه الانعقاد وسقوط الشرط كما مر في الاعتكاف وان اشترط سقوط القضاء لم يفده (قوله ولا ريب الخ) جواب عن اعتراض ابن غازي وحاصله أن قول المصنف وانما ينعقد بالنية وان بجماع يقتضي أن النية وحدها كافية في انعقاده في حالة الجماع مع أن مذهب المصنف أنه لا ينعقد بمجرد النية بل لابد أن يصاحبها قول أو فعل تعلقا به وحاصل الجواب أن قول المصنف مع قول أو فعل الخ مصب الحصر فهو مرتبط بقوله بالنية وبقوله وان بجماع ولا ريب انه يمكنه القول حالة الجماع بأن يجامع وهو يلبي ويمكنه الفعل حالة الجماع أيضا بأن يجامع على دابته وهي متوجهة في الطريق (قوله تعلقا به) احترز من غير المتعلق به كالبيع والكتابة والكلام الاجنبي (قوله ثم ان الراجح الخ) أي كما هو نص المدونة وبه صرح في التلقين والمعلم والقبس (قوله هو النية فقط) أي بأن ينوي في قلبه الدخول في حرمات الحج أو العمرة أو هما وأما التلبية والتجرد فكل منهما واجب على حدته (قوله وما مشى عليه المصنف) أي تبعا لابن شاس وابن بشير واللخمي من أن النية اذا تجردت عن القول والفعل المتعلق بالحج لا ينعقد الاحرام وذلك لانه جعل الاحرام مركبا من النية والقول أو الفعل بناء على أن الباء في قوله بالنية للآلة وان جعلت للتصوير كانت المصاحبة لاحد الامرين شرط صحة لا شرط كمال كما هو القول المقابل (قوله لم يبين شيأ) أي كأن ينوي الدخول في حرمات نسك ولم يعين شيأ (قوله وان كان) أي احرامه قبلها أي قبل أشهر الحج (قوله وكره لحج) أي وكره صرفه لحج لانه احرام به قبل وقته (قوله فان طاف) أي قبل أن يصرف احرامه لشئ سواء كان أحرم في أشهر الحج أم لا (قوله وجب صرفه للافراد)

(والقياس) صرفه (لقران) لانه أحوط لاشتماله على النسكين (وان) عين و (نسى) ما أحرم به أهو افراد أو عمرة أو قران (فقران) أى يعمل عمله ويهدى له لا أنه ينويه بدليل قوله (ونوى الحج) فقط وجوبا أى يحدث نيته ويعمل عمل القران احتياطا فان كان أحرم أولا بحج أو قران لم يضره ذلك وان كان بعمرة فقد أردف الحج عليها (وبرئ منه) أى من الحج (فقط) لا من العمرة فيأتى بها لاحتمال أن يكون احرامه الاول بافراد وشبه فى قوله ونوى الحج وبرئ منه فقط قوله (كشكه أفرد أو تمتع) أى كما لو أحرم ثم شك هل كان أحرم بافراد أو عمرة وهو مراده بالتمتع ولو عبر بالعمرة كان أحسن فانه ينوى الحج ويبرأ منه فقط ويأتى بعمرة لما مر وانما كان هذا تشبيها لا تمثيلا لانه فى الاولى نسى ما أحرم به من كل وجه وفى هذه جزم بانه لم ينو قرانا (ولغا عمرة) لغا بفتح اللام والغين المعجمة كرمى فعل لازم بمعنى بطل وعمرة فاعله أى وبطلت عمرة أردفت (عليه) أى على الحج لضعفها وقوته (كالثانى فى حجتين أو عمرتين) لان الثانى حاصل بالاول وأما ارداف الحج على العمرة فيصح لقوته وضعفها (و) لغا (رفضه) أى الاحرام بالحج أو العمرة ولو حصل الرفض فى الاثناء (وفى) جواز احرام شخص (كاحرام زيد) ويلزم من الجواز الصحة ومن عدم الجواز عدم الصحة لعدم الجزم عبادتين بالنية (تردد) حقه قولان فلو تبين أن زيدا لم يحرم لزمه هو الاحرام ويكون مطلقا يخير فى صرفه فيما شاء وكذا لو مات زيد أو لم يعلم ما أحرم به أو وجده محرما بالاطلاق على ما استظهر ولما كانت أوجه الاحرام ثلاثة افراد وقران وتمتع بين الافضل منها بقوله (وندب افراد) أى فضل

أى ويكون هذا الطواف الواقع قبل الصرف والتعيين طواف القدوم وهو ليس ركنا من الحج فلا يضر وقوعه قبل الصرف ولا يصح صرف ذلك الاحرام لعمرة لان الطواف ركن منها وقد وقع قبل تعيينها واعترض بن ما ذكره الشارح من الوجوب بان هذا الفرع الذى وقع فيه الصرف بعد الطواف انما نقل عن سند والقرافى وهما لم يذكرا فيه وجوب الصرف لحج وانما قالا الصواب أن يجعل حجا وهذا لا يقتضى الوجوب اهـ وقد يقال هذا مسلم الا أن تعليلهما عدم صرف ذلك الاحرام لعمرة بما علمت يقتضى وجوب صرفه للحج (قوله والقياس صرفه لقران) أى أن القياس يقتضى صرفه لقران الا أنه غير معول عليه لمخالفته للنص لان النص صرفه لافراد اذا أبهم (قوله ونوى الحج فقط وجوبا) فيه نظر بل الذى يدل عليه كلامهم أن من نسى ما أحرم به لزمه عمل القران سواء نوى الحج أى أحدث نيته أم لا وبراءته من الحج انما تكون اذا أحدث نيته فاذا أراد البراءة منه أحدث نيته فان لم ينو لم تبرأ ذمته من عهدة الحج ولا من العمرة أيضا اذ ليس محققا عنده حج ولا عمرة انظر ابن غازى وح اهـ بن ومحل احداث نية الحج اذا شك فيما أحرم به حيث حصل شكه فى وقت يصح فيه الارداف كما لو وقع قبل الطواف أو فى أثنائه أو بعده وقبل الركوع وأما لو حصل بعد الركوع أو فى أثناء السعى فلا ينوى الحج اذ لا يصح اردافه على العمرة اذ ذاك بل يلزمه عمرة فيستمر على ما عليه فاذا فرغ من السعى أحرم بالحج وكان متمتعا ان كان فى أشهر الحج (قوله لما مر) وهو قوله لانه ان كان أولا الخ والاولى لنظير ما مر لانه يقال هنا لانه ان كان أولا أحرم بعمرة فقد أردف الحج عليها وان كان أحرم أولا بالحج لم يضره احداث نية الحج (قوله ولغا عمرة عليه كالثانى فى حجتين أو عمرتين) المراد بلغوه عدم انعقاده فلا يلزم فى ذلك شئ أصلا خلافا لما يوهمه تفسير الشارح بالبطلان (قوله ولو حصل الرفض فى الاثناء) أى فى أثناء أفعال الحج فاذا رفض احرامه فى أثنائه قبل أن يأتى ببقية أفعال الحج المطلوبة منه كالسعى والطواف ثم أتى بها لم يرتفض احرامه مطلقا أتى بها بنيته أو بغير نيته وأما اذا وقع الرفض فى أثناء الافعال الواجبة عليه كالطواف والسعى ارتفض ذلك الفعل فقط ويكون كالتارك له فيطالب بغيره وأصل الاحرام لم يرتفض ونص عبد الحق فاذا رفض احرامه ثم عاد للمواضع التى يخاطب بها ففعلها لم يحصل لرفضه حكم وأما ان كان فى حين الافعال التى تجب عليه نوى الرفض وفعلها بغير نية كالطواف ونحوه فانه يعد كالتارك لذلك انظر بن (قوله حقه قولان) أى لان الجواز نقله سند والقرافى عن أشهب والمنع نقله المازرى عن مالك وليس هذا من تردد المتأخرين فى النقل عن واحد أو أكثر من المتقدمين لان معنى ذلك أن لا يختلف المتأخرون فى النقل عن واحد أو أكثر من المتقدمين كان ينقل جماعة عنه أو عنهم الجواز وينقل آخرون عنه أو عنهم المنع وما هنا ليس كذلك لان هذا نقل جماعة عن واحد الجواز ونقل آخرون عن آخر المنع ثم ان المعتمد من القولين القول بالجواز كما فى المج فان قلت لم جرى هنا خلاف دون الصلاة حيث قال المصنف وجازله دخول على ما أحرم به الامام قلت لان الابهام هنا أشد لاحتمال أن يكون ما أحرم به حجا أو عمرة والحج يحتمل الافراد والقران والتمتع بخلاف الصلاة فمعلوم أنها فرض وانما الشك فى عين الصلاة فخف الابهام فيها واشتد فى الحج (قوله فلو تبين الخ) هذا وما بعده بناء على القول بصحة الاحرام وانعقاده وقوله ويكون مطلقا يخير الخ قيل الحق انه يجرى على الابهام السابق فيصرفه وجوبا للحج خاصة ان وقع الصرف بعد طواف القدوم كان فى أشهر الحج أولا وندبا ان كان قبله ووقع الاحرام فى أشهر الحج فان وقع فى غيرها كره صرفه لحج وندب صرفه لعمرة كما مر (قوله أى فضل الخ) هذا هو المنصوص خلافا لما رواه أشهب عن مالك فى المجموعة ان من قدم مكة مراهقا فالافراد أفضل فى حقه وأما من قدم وبينه وبين الحج طول زمان وخاف قلة الصبر فالتمتع أولى له ولما قاله اللخمى من أن التمتع أفضل من الافراد والقران ولما قاله أشهب وأبو حنيفة من أن القران أفضل من الافراد لان

على قران وتمتع بان يحرم بالحج مفردا ثم اذا فرغ منه أحرم بالعمرة (ثم) يلى الافراد فى الفضل (قران) لان القارن فى عمله كالمفرد والمشابه للافضل يعقبه فى الفضل ثم فسره بقوله (بان يحرم بهما) معا بنية واحدة بان ينوى القران أو الاحرام بحج وعمرة أو نية مرتبة (وقدمها) أى قدم نية العمرة وجوبا فى ترتيبهما ليرتدف الحج عليها ولا يتصور ذلك فيما اذا أحرم

بهما معا نعم يتصور تقديم لفظها ان تلفظ وهو حينئذ مستحب (أو) يحرم بالعمرة و (يردفه) أى الحج عليها بعد الاحرام بها وقبل طوافها أو (بطوافها) أى فيه قبل تمامه (ان صحت) هو شرط فى صحة الارداف مطلقا بجميع صوره أى أن شرط الارداف صحة العمرة فان فسدت لم يصح (وكمله) أى الطواف الذى أردف الحج فيه وجوبا وصلى ركعتيه (ولا يسعى) للعمرة بعد هذا الطواف لوجوب ايقاع السعى بعد طواف واجب وبالارداف سقط طواف القدوم عنه وصار طوافه تطوعا لانه صار كمن أنشأ الحج وهو بمكة أو الحرم فيؤخر السعى للافاضة (وتندرج) العمرة فى الحج أى يستغنى بطوافه وسعيه وحلاقه عما وافق ذلك من عملها (وكره) الارداف بعد الطواف و (قبل الركوع) ويصح ارداقه (لا بعده) أى بعد الركوع فلا يصح وأشعر قوله لا بعده بصحته فى الركوع (وصح) احرامه بالحج (بعد سعى) للعمرة قبل حلقها ثم ان أتم عمرته قبل أشهر الحج يكون مفردا وان فعل بعض ركنها فى وقته يكون متمتعا (وحرم) عليه (الحلق) للعمرة حتى يفرغ من حجه (وأهدى لتأخيره) أى لوجوب تأخيره عليه بسبب احرامه بالحج فليس المراد أنه يطلب بتعجيله وان أخره أهدى (ولو فعله) بان قدم الحلق فلا يفيده ولا بد من الهدى وعليه حينئذ فدية أيضا (ثم) يلى القران فى الندب

عبادتين أفضل من عبادة (قوله أى فضل على قران) أى وان كان القران يسقط به الطلب عنه بالنسكين والافراد انما يسقط به الطلب بالحج فقط لانه قد يكون فى المفضول ما لا يكون فى الفاضل (قوله ثم اذا فرغ منه أحرم بالعمرة) ظاهره أن الافراد لا يكون أفضل الا اذا أحرم بالعمرة بعد فراغه من الحج وهو قول ضعيف والمعتمد أن الافراد أفضل ولو لم يعتمر بعده فاذا أحرم بالحج وترك العمرة فقد ترك سنة وليست داخلة فى حقيقة المحكوم له بالافضلية وهو ظاهر كلام ابن عرفة وغيره والمصنف فى المناسك حيث قال الافراد أن يحرم بالحج مفردا ثم اذا فرغ يسن له أن يحرم بعمرة (قوله أو نية مرتبة) الاولى أو نيتين مرتبتين فى وقت واحد (قوله نعم يتصور تقديم لفظها) أى بان يقول لبيك بعمرة وحجة (قوله وهو حينئذ مستحب) أى أن تقديمها فى التسمية مستحب اذا كان أحرم بهما بنية واحدة ولو عكس فى التسمية صح (قوله أو يردفه) اشارة للنوع الثانى من نوعى القران وهو الارداف وكل منهما تحته أقسام (قوله أو بطوافها قبل تمامه) أى عند ابن القاسم خلافا لاشهب القائل اذا شرع فى الطواف فات الارداف ولو قال المصنف ولو بطوافها كان أبين وكان مشيرا للخلاف فى الارداف فى الطواف (قوله ان صحت) أى وأما ان فسدت فلا يرتدف الحج عليها عند ابن القاسم ولا ينعقد احرامه بالحج ولا قضاء عليه فيه قاله سند وهو باق على عمرته ولا يحج حتى يقضيها فان أحرم بالحج بعد تمامها وقبل قضائها صح حجه ولو فسدت فى أشهر الحج ثم حج من عامه قبل قضائها فمتمتع وحجه تام وعليه قضاء عمرته اه عج (قوله وكمله وجوبا) أى على أنه تطوع وانما وجب كماله لان الطواف يجب اتمامه بالشروع فيه وليس كماله شرطا فى صحة الارداف عند ابن القاسم ومال أبى الحسن أنه لا يجب عليه اكماله قال طفى انه خلاف ظاهر كلام أهل المذهب (قوله وصار طوافه تطوعا) أى بعد أن كان واجبا فقد انقلبت صفته (قوله وهو بمكة) أى وهو لا قدوم عليه (قوله فيؤخر السعى للافاضة) ويندرج طوافها فى الافاضة (قوله وتندرج) أتى به للرد على أبى حنيفة فى ايجابه على القارن طوافين وسعيين ولا يلزم المحرم القارن أن يستحضر عند اتيانه بالافعال التى يشترك فيها الحج والعمرة أنها للحج والعمرة بل لو لم يستشعر العمرة أجزأه فلو قصد بذلك العمرة وذكر ذلك وهو بمكة فانه يؤمر بالاعادة كما فى ح فان لم يذكر حتى رجع لبلده أجزأه (قوله ويصح اردافه) أى ويركع لذلك الطواف ويسعى بعد الافاضة وتنقلب صفة ذلك الطواف بعد أن كان واجبا صار تطوعا (قوله وصح بعد سعى) أى وان كان لا يجوز ابتداء على ذلك لاستلزامه تأخير حلق العمرة واعلم أنه اذا أحرم بعد سعيها كان غير قارن وفى تسميته ذلك اردافا تسامح لان هذا حج مؤتنف بعد عمرة تمت ولذا جعل الشارح ضمير صح راجعا للاحرام بالحج لا للارداف (قوله ثم ان أتم) أى ثم ان كان هذا الذى أحرم بالحج بعد سعى العمرة وقبل حلقها أتم عمرته الخ (قوله وأهدى لتأخيره) أى لفراغ الحج وظاهره ولو حلق بالقرب كما اذا اعتمر فى آخر يوم عرفة ثم أحرم بالحج ولم يحلق حتى وصل لمنى يوم النحر فحلق وهو كذلك فيلزمه الدم ولا يسقط عنه لان الحلق للنسك الثانى كما فى ح عن الطراز (قوله ولو فعله) أى الحلق بعد احرامه بالحج وقبل فراغه من أعماله ورد بلو قول أصحاب ابن يونس انه لا دم عليه تخريجا على قول ابن القاسم فيمن قام من اثنتين فى الصلاة ثم رجع فجلس أنه يسجد بعد السلام ويسقط عنه برجوعه ما كان لازما له من السجود القبلى وقوله بان قدم الحلق أى قبل فراغه من الحج (قوله ولا بد من الهدى) أى لترك الامر الواجب عليه وهو تأخير الحلاق وقوله وعليه فدية أى لحلقه الذى فعله والحاصل أن الواجب أصالة ترك الاحرام بالحج حتى يحلق للعمرة فان خالف ذلك الواجب وأحرم به قبل حلاقها لزمه تأخير الحلق للفراغ من الحج وأهدى لترك ذلك الواجب الاصلى فان قدم الحلق قبل الفراغ من الحج لزمه هدى لترك التأخير الواجب والفدية لازالة الاذى

(تمتع) وفسره بقوله (بان) يحرم بعمرة ثم يحل منها فى أشهر الحج ثم (يحج بعدها) بافراد بل (وان بقران) فيصير متمتعا قارنا ولزمه هديان لتمتعه وقرانه وسمى المتمتع متمتعا لانه تمتع باسقاط أحد السفرين أو لانه تمتع من عمرته بالنساء والطيب (وشرط) وجوب (دمهما) أى التمتع والقران (عدم اقامة) للمتمتع أو القارن (بمكة أو ذى طوى) مثلث الطاء مكان معروف ثم (وقت فعلهما) أى وقت احرامه بهما فالمقيم لادم عليه ان كانت اقامته أصلية بل (وان) كانت (بانقطاع) أى بسبب انقطاع (بها) أى بمكة أو ذى طوى وأفرد الضمير لان العطف باو بأن انتقل اليها وسكنها بنية عدم الانتقال منها وأما المجاور بها الذى نيته الانتقال منها أو لا نية له فعليه الهدى (أو) كان متوطنا بها و(خرج) منها (لحاجة) من غزو أو تجارة ونيته الرجوع فلادم عليه ان رجع بعمرة فى أشهر الحج ثم حج أو أحرم بهما معا قارنا (لا) ان (انقطع بغيرها) أى بغير مكة وما فى حكمها رافضا سكناها (أو قدم بها) أو بمعنى الواو أى وقدم بالعمرة (ينوى الاقامة) بمكة وما فى حكمها وأولى ان لم ينوها فعليه الدم ان تمتع أو قرن (وندب) دم التمتع (لذى أهلين) أهل بمكة وأهل بغيرها مما ليس فى حكمها (وهل) ندبه مطلقا أو (الا أن يقيم بأحدهما) أى أحد المكانين (أكثر) من اقامته بالآخر (فيعتبر) الاكثر فيجب ان كان الاكثر بغير مكة وما فى حكمها ولا يجب ان كان الاكثر بمكة (تأويلان) المعتمد الاول (و) شرط دمهما (حج من عامه) فيهما (و) يشترط (للتمتع) زيادة على الشرطين السابقين المشتركين بينه وبين القران (عدم عوده لبلده أو مثله) فى البعد اذا كان العود لمثل بلده بغير الحجاز بل (ولو) كان (بالحجاز) فان عاد الى مثله بعد أن حل من عمرته بمكة ثم دخلها محرما بحج فى عامه فلادم عليه لانه لم يتمتع باسقاط أحد السفرين (لا) ان عاد الى (أقل) من أفقه أو بلده أو مثله فلا يسقط عنه الدم (و) شرط لتمتعه (فعل بعض ركنها)

(قوله بان يحرم بعمرة ثم يحل منها الخ) أى سواء كانت تلك العمرة صحيحة أو فاسدة (قوله فيصير متمتعا قارنا) أى ولو تكرر منه فعل العمرة فى أشهر الحج ثم حج من عامه فهدى واحد يجزئه قاله فى النوادر (قوله لانه تمتع) أى انتفع وقوله من عمرته أى بعد عمرته وفيه ان كل معتمر يتمتع بعد عمرته بالنساء والطيب سواء حج بعدها أو لم يحج بعدها تحلل من عمرته فى أشهر الحج أو لا مع أنه لا يسمى متمتعا الا أن يقال علة التسمية لا تقتضى التسمية (قوله وشرط دمهما الخ) ظاهره أنها ليست شروطا فى التسمية وهو أحد قولين وقيل انها شروط فى التسمية والدم معا وتظهر ثمرة الخلاف لو حلف انه متمتع أو قارن ولم يستوف الشروط لم يحنث على الاول ويحنث على الثانى (قوله عدم اقامة) المراد بها الاستيطان وهو الاقامة بنية عدم الانتقال وحاصله أن شرط دمهما أن لا يكون مقيما وقت الاحرام بهما بمكة ولا بما فى حكمها مما لا يقصر المسافر منها حتى يجاوزه (قوله مكان معروف ثم) أى هنالك وهو ما بين الثنية التى يهبط منها المقبرة بمكة والثنية الاخرى التى لى جهة الزاهر ولا خصوصية لذى طوى بل المراد كل مكان فى حكم مكة مما لا يقصر المسافر منها حتى يجاوزه (قوله أى وقت احرامه بهما) أى بالقران والتمتع والمراد وقت الاحرام بالعمرة منه فلو قدم آفاقى محرما بعمرة فى أشهر الحج ونيته السكنى بمكة أو بما فى حكمها ثم حج من عامه وجب عليه هدى التمتع وليس كالمقيم (قوله بل وان كانت بانقطاع) أشار الشارح الى أن هذه المبالغة راجعة للمفهوم (قوله بان انتقل الخ) تصوير للانقطاع بها (قوله وان كان متوطنا بها) أى بمكة سواء كان من أهلها أو من غيرهم استوطنها قبل ذلك بأهله أو بغيرهم وقوله أو خرج لحاجة عطف على ما فى حيزان (قوله لا ان انقطع) أى المكى وحاصله أن المكى اذا انقطع بغير مكة رافضا سكناها فان حكمه حكم من قدم من غير أهل مكة فيلزمه دم المتعة والقران وأما ان لم يرفض سكناها فهو قوله أو خرج لحاجة (قوله وقدم بالعمرة) أى فى أشهر الحج ويحتمل أن ضميربها الاشهر الحج والباء للملابسة على الاول وعلى الثانى بمعنى فى ومعلوم أن من قدم فى أشهر الحج لا يكون متمتعا الا اذا كان قدومه بعمرة لا ان كان بحج (قوله وندب دم التمتع) أى وكذلك القران (قوله تأويلان) الاطلاق للتونسى والتقييد للخمى وقوله المعتمد الاول اعترضه أبو على المسناوى قائلا لم أر من ذكر أن الاول هو المذهب اهـ بن (قوله وشرط دمهما) أى القران والتمتع (قوله وحج من عامه) أى فلو حل من عمرته فى أشهر الحج ثم لم يحج الا من قابل أو فات المتمتع الحج أو القارن وتحلل بعمرة كما هو الافضل فلا دم فلو بقى القارن على احرامه لقابل لم يسقط عنه الدم (قوله ويشترط للتمتع) أى لدمه وأشار الشارح بتقدير يشترط الى أن قوله وللتمتع الخ من عطف الجمل (قوله اذا كان العود لمثل بلده بغير الحجاز بل الخ) فيه اشارة الى أن المبالغة راجعة لمثل بلده وأما اذا رجع لبلده فلا دم اتفاقا كانت بالحجاز أو بغيره وكذا رجوعه لمثل بلده وهى بغير الحجاز وهذا هو الصواب وجعل تت المبالغة راجعة لكل من بلده ومثله تبعا للشارح بهرام وأصله لابن عبد السلام واعترضه ح فانظره اهـ بن (قوله ولو بالحجاز) رد بلو على ابن المواز القائل انه اذا عاد لمثل بلده فى الحجاز فلا يسقط الدم ولا يسقط الا بعوده لبلده أو لمثله وخرج عن أرض الحجاز بالكلية (قوله بعد أن حل من عمرته) أى وقبل احرامه بالحج وأما لو أحرم بمكة قبل عوده لبلده أو مثله ثم عاد لها فلا يسقط عنه الدم لان سفره لم يكن لابتداء حج (قوله أو بلده) الاولى أى بلده أى لا ان رجع لاقل من بلده أو أقل من مثل بلده (قوله فلا يسقط عنه الدم) أى لان رجوعه لما ذكر كالعدم (قوله وفعل بعض ركنها) أى ولو السعى كله أو بعض أشواطه

أى العمرة (فى وقته) أى الحج ويدخل بغروب الشمس من آخر رمضان فان حل منها قبل الغروب ثم أحرم بالحج بعده لم يكن متمتعا (وفى شرط كونهما) أى الحج والعمرة (عن) شخص (واحد) فلو كانا عن اثنين كأن اعتمر عن نفسه وحج عن غيره أو عكسه أو اعتمر عن زيد وحج عن عمرو فلا دم وعدم شرطه فيجب الدم وهو الراجح (تردد ودم التمتع يجب باحرام الحج) اذ لا يتحقق التمتع الا به واعترض بان هذا مخالف لقوله الآتى وان مات متمتع فالهدى من رأس ماله ان رمى العقبة أى فان لم يرمها لم يلزمه هدى أصلا لا من رأس ماله ولا من ثلثه وأجيب بان ما هنا طريقة وما يأتى طريقة أخرى وهى الراجحة وبان ما هنا محمول على الوجوب الموسع والتحتم برمى جمرة العقبة وهو ما يأتى ومثل رميها بالفعل فوات وقته (وأجزأ) دم التمتع بمعنى تقليده واشعاره (قبله) أى قبل احرامه بالحج ولو حال احرام العمرة بل ولو ساقه فيها تطوعا ثم حج من عامه هذا هو المراد وليس المراد أجزأ نحر دم التمتع قبل احرامه بالحج كما هو ظاهره اذ لم يقل به أحد (ثم الطواف) عطف على الاحرام أى وركنهما الطواف فقوله (لهما) مستغنى عنه وطواف مطلقا ركنا أو واجبا أو مندوبا شروط أولها كونه أشواطا (سبعا) وابتداؤه من الحجر الاسود واجب فان ابتدأ من الركن اليمانى مثلا لغا ما قبل الحجر وأتم اليه فان لم يتم اليه أعاده وأعاد سعيه بعده ما دام بمكة والا فعليه دم ثانيها كونه متلبسا (بالطهرين) أى طهارة الحدث والخبث ولو قال بالطهارتين كان أحسن فان شك فى الاثناء ثم بان الطهر بعد كما فى الصلاة (والستر) للعورة عطف على الطهرين فهو الشرط الثالث (وبطل بحدث) حصل أثناءه ولو سهوا (بناء) فاعل بطل واذا بطل البناء

أشواطه فاذا أحرم بالعمرة آخر يوم من رمضان أو قبله وأوقع طوافها وسعيها ليلة العيد أو أوقع السعى فقط كله أو بعض أشواطه ليلة العيد أو يومه كان متمتعا (قوله تردد) قال ح أشار المصنف بالتردد لتردد المتأخرين فى النقل فالذى نقله الشيخ فى النوادر وابن يونس واللخمى عدم اشتراط ذلك وقال ابن الحاجب الاشهر اشتراط كونهما عن واحد وأنكر ابن عرفة والمصنف فى المناسك وجود هذا القول من أصله (قوله لا من رأس ماله ولا من ثلثه) أى فهذا يقتضى أن دم التمتع انما يجب اذا رمى العقبة لا أنه يجب بمجرد احرامه للحج (قوله وأجيب بأن ما هنا طريقة الخ) اعترض هذا الجواب العلامة بن بانه يقتضى أن أهل الطريقة الاولى يقولون انه يطالب به اذا مات قبل رمى العقبة وليس كذلك اذ لو كان كذلك لسلمها ابن عرفة كعادته فى عزو الطرق مع انه اعترض على ابن الحاجب بقوله قول ابن الحاجب فيجب باحرام الحج يوهم وجوبه على من مات قبل وقوفه ولا أعلم فى سقوطها خلافا فالصواب فى المسئلة الجواب الثانى (قوله اذ لم يقل به أحد الخ) فيه نظر فقد قال الابى فى شرح مسلم على أحاديث الاشتراك فى الهدى على قول الراوى وأمرنا اذا أحللنا أن نهدى ما نصه عياض فى الحديث حجة لمن يجوز نحر الهدى للتمتع بعد الاحلال بالعمرة وقبل الاحرام بالحج وهى احدى الروايتين عندنا والاخرى أنه لا يجوز الا بعد الاحرام بالحج لانه بذلك يصير متمتعا وذكر بعضهم أنه يجوز بعد الاحرام بالعمرة اه وبه تعلم أنه يتعين صحة ابقاء كلام المصنف على ظاهره وسقوط تعقب الشراح عليه وتأويلهم له من غير داع لذلك اه بن (قوله مستغنى عنه) قيل أعاده لطول الفصل فربما يغفل عنه وأسقطه من السعى لقرب ذكره فى الطواف وثم هنا للترتيب الذكرى والرتبى جميعا والمراد أن رتبة الطواف متأخرة عن رتبة الاحرام وأما كون الطواف فى أى وقت فهو شئ آخر سيأتى (قوله لهما سبعا) أى لكل واحد منهما سبعا والا فظاهر العبارة أن لكل واحد منهما ثلاثة ونصفا فان شك فى عدد ما طافه من الاشواط بنى غير المستنكح على الاقل فان نقص شوطا أو بعضه يقينا أو شكا فى الطواف الركنى رجع له على تفصيل سيأتى فى قوله ورجع ان لم يصح طواف عمرة الخ قال الباجى ومن سها فى طوافه فبلغ ثمانية أو أكثر فانه يقطع ويركع ركعتين للاسبوع الكامل ويلغى ما زاد عليه ولا يعتد به وهكذا حكم العامد فى ذلك انظر ح وبهذا تعلم أن ما فى عبق وخش من بطلان الطواف بزيادة مثله سهوا و بطلق الزيادة عمدا كالصلاة مجرد بحث مخالف للنص وقياسهم له على الصلاة مردود بوجود الفارق لان الصلاة لا يخرج منها الا بالسلام بخلاف الطواف فيظهر أن الزيادة بعد تمامه لغو فتأمل (قوله فان ابتدأ من الركن اليمانى) أى الذى هو قبل الحجر الاسود (قوله وأتم اليه) أى الى الحجر الاسود وقوله فان لم يتم اليه أى للحجر بل أتم للركن اليمانى الذى ابتدأ منه وقوله أعاده أى ان طال الامر أو انتقض وضوءه والا بنى على ما فعل وهذا كله فى الناسى والجاهل وأما من بدأ من الركن اليمانى عمدا وأتم اليه فانه لا يبنى الا اذا رجع بالقرب جدا ولم يخرج من المسجد انظر ح وهذا هو المعول عليه خلافا لما فى بعض الشراح (قوله والا) أى بان رجع لبلده أجزأه وعليه دم أى هدى يرسله لمكة (قوله كان أحسن) أى لان الطهر هو الفعل والطهارة صفة قائمة بالفاعل وهى المرادة هنا لانها هى المصاحبة للطواف لا الطهر الذى هو التطهير (قوله والستر) أى ستر العورة على ما مر فى الصلاة قال بعض والظاهر من المذهب صحة طواف الحرة اذا كانت بادية الاطراف وتعيده استحبابا ما دامت بمكة وحيث يكره الاعادة وقال بعضهم الظاهر أنه لا يستحب لها الاعادة ولو كانت بمكة لانه بمجرد الفراغ منه يخرج وقته ذكره شيخنا (قوله ولو سهوا) أى هذا اذا حصل عمدا أو غلبة بل ولو حصل سهوا أى حالة كونه ساهيا عن كونه فى الطواف (قوله واذا بطل البناء)

وجب استئناف الطواف ان كان واجبا أو تطوعا وتعمد الحدث فلو قال وبطل بحدث ولا بناء لكان أحسن لان ظاهر عبارته أن هنا بناء بطل وليس كذلك (وجعل البيت عن يساره) بالجر عطف على الطهرين فهو الشرط الرابع فلو جعله عن يمينه أو قبالة وجهه أو وراء ظهره لم يجزه والمراد أنه عن يساره وهو ماش مستقيما جهة أمامه فلو جعله عن يساره الا أنه رجع القهقرى من الأسود الى اليمانى لم يجزه الخامس أشار له بقوله (وخروج كل البدن عن الشاذروان) ابن فرحون بكسر الذال المعجمة وقال النووى بفتحها وسكون الراء بناء لطيف ملصق بحائط الكعبة مرتفع على وجه الارض قدر ثلثى ذراع نقصته قريش من أصل الجدار حين بنوا البيت فهو من أصل البيت فلو طاف خارجه ووضع احدى رجليه عليه أحيانا لم يصح (و) خروج كل البدن أيضا عن مقدار (ستة أذرع من الحجر) بكسر فسكون سمى حجر الاستدارته والراجح أنه لابد من الخروج عن جميع الحجر ولا يعتد بالطواف داخله (ونصب المقبل) للحجر وجوبا وكذا مستلم اليمانى (قامته) بان يعتدل قائما على قدميه ثم يطوف لانه لو طاف مطأطئا ورأسه أو يده فى هواء الشاذروان لم يصح طوافه (داخل المسجد) حال من الطواف وهو الشرط السادس وأما الخروج عن الحجر فمن تمام ماقبله لان حاصله الخروج عن البيت وأشار للسابع بقوله (و) حال كونه (ولاء) فهو منصوب ويصح جره عطفا على المجرور أى لا يفرق بين أجزائه والا ابتدأ الا أن يكون التفريق يسيرا فلا يضر ولو لغير عذر أو كثيرا لعذر وهو على طهارته (وابتدأ) طوافه لبطلانه واجبا كان أو تطوعا (ان قطع لجنازة) ولو قل الفصل لانها فعل آخر غير ما هو فيه ولا يجوز القطع لها اتفاقا مالم تتعين فان تعينت وجب القطع ان خشى تغيرها والا فلا يقطع واذا قلنا بالقطع فالظاهر أنه يبنى كالفريضة كذا قالوا رضى الله عنهم (أو) قطع لاجل (نفقة) نسيها أو سقطت منه ولا يجوز القطع لها واستظهر المصنف الجواز أى ان خاف ضياعها ان لم يقطع ومحل ابتدائه ان خرج من المسجد والا بنى (أو نسى بعضه) ولو بعض شوط (ان فرغ سعيه) وطال الزمن بعد فراغه بالعرف والا بنى فان كان الطواف لا سعى بعده كالافاضة والوداع والتطوع فان طال الزمن بطل والا بنى فتحصل أن المنظور اليه فى البطلان وعدمه الطول وعدمه فلو قال

بنى على مامضى من الاشواط وجب استئناف الطواف وما ذكره المصنف من أنه اذا أحدث فى أثنائه فلا بناء هو قول ابن القاسم وهو المعتمد وقال ابن حبيب عن مالك انه اذا أحدث تطهر وبنى على مامعه من الاشواط (قوله وتعمد الخ) راجع لقوله أو تطوعا أى فالطواف الواجب يلزم استئنافه من أوله مطلقا وأما التطوع فان أحدث عمدا لزمه استئنافه والا فلا يلزمه اعادته (قوله فلو قال وبطل بحدث) أى سواء حصل فيه أو بعده وقبل الركعتين لانهما كالجزء منه أو كان الحدث حاصلا قبل شروعه فيه وقوله ولا بناء أى اذا حصل فيه وقوله لكان أحسن أى وأشمل أيضا (قوله وجعل البيت عن يساره) قال ح حكمة جعل الطائف البيت عن يساره ليكون قلبه الى وجه البيت اذ باب البيت هو وجهه فلو جعل الطائف البيت عن يمينه لاعرض عن باب البيت الذى هو وجهه ولا يليق بالادب الاعراض عن وجوه الاماثل (قوله لم يجزه) أى ورجع له ولو من بلده على المشهور خلافا لمن قال اذا رجع لبلده لا يرجع له قال فى التوضيح ولعل هذا القائل لم ير التيامن شرطا فى الصحة فهو موافق لابى حنيفة فان التيامن عنده سنة فى تركه دم ان رجع لبلده (قوله لم يصح) أى لدخول بعض بدنه فى هواء البيت وما ذكره المصنف من أن الشاذروان من البيت هو الذى عليه الاكثر من المالكية والشافعية وذهب بعضهم الى أنه ليس من البيت قال ح وبالجملة فقد كثر الاضطراب فى الشاذر وان وصرح جماعة من الائمة المقتدى بهم بانه من البيت فيجب على الشخص الاحتراز منه فى طوافه ابتداء وانه ان طاف وبعض بدنه فى هوائه أنه يعيد مادام بمكة فان لم يذكر ذلك حتى بعد عن مكة فينبغى أنه لا يلزمه الرجوع مراعاة لمن يقول انه ليس من البيت (قوله وستة أذرع الخ) تبع المصنف فى ذلك اللخمى قال ح والظاهر من قول مالك فى المدونة ولا يعتد بالطواف داخل الحجر أنه لابد من الخروج عن جميع الحجر الستة أذرع وما زاد عليها وهو الذى يظهر من كلام أصحابنا وجعله بعض أشياخنا أنه المعتمد قال الازرقى عن ابن اسحق كان الحجر زربا لغنم اسمعيل ثم ان قريشا أدخلت فيه أذرعا من الكعبة (قوله وأما الخروج الخ) جواب عما يقال ان وقوعه داخل المسجد شرط سابع لا سادس اذ السادس خروجه عن الحجر وحاصل الجواب أن خروجه عن الحجر من تمام الخامس لا أنه شرط مستقل (قوله لان حاصله) أى حاصل الشرط الذى قبله الخروج عن البيت ومن جملة البيت الحجر (قوله ان قطع لجنازة) أى لاجل الصلاة عليها ولو صلى عليها فى المسجد (قوله ولا يجوز الخ) حاصله أنها اذا لم تتعين عليه فلا يجوز قطع الطواف لها فان قطعه لها ابتدأه ولا يبنى على ما فعل ولو كان الطواف تطوعا وكذا ان تعينت ولم يخش تغيرها فلا يقطع واذا قطعه لها ابتدأه وأما ان خشى تغيرها قطع الطواف لاجلها وجوبا ويبنى على مافعل من الاشواط كما أنه يجب عليه قطع الطواف اذا أقيمت عليه الفريضة وبعد اتمامها يبنى على ما فعله من الاشواط (قوله لاجل نفقة) أى لاجل طلب نفقة (قوله ان خرج من المسجد) أى لاجل طلب النفقة وقوله والا بنى أى والا بان طلبها فى المسجد ولم يخرج منه بنى (قوله بعد فراغه) أشار الى أن السعى لا يعد طولا (قوله والا بنى) أى والا يطل الزمن بنى (قوله كالافاضة) أى اذا كان قدم السعى عقب طواف القدوم

بدل قوله ان فرغ سعيه ان طال الزمن كان أجود (وقطعه) أى الطواف وجوبا ولو ركنا (للفريضة) أى لاقامتها للراتب ودخل معه ان لم يكن صلاها أو صلاها منفردا والمراد بالراتب امام مقام ابراهيم على الراجح وأما غيره فلا يقطعه لانه كجماعة غير الراتب (وندب) له (كمال الشوط) ان أقيمت عليه أثناءه بان يخرج من عند الحجر الاسود ليبنى من أول الشوط فان لم يكمله ابتدأ من موضع خرج وندب أن يبتدئ ذلك الشوط كما قال ابن حبيب (وبنى ان رعف) بعد غسل الدم بشرط أن لا يتعدى موضعا قريبا كالصلاة وأن لا يبعد المكان جدا وان لا يطأ نجاسة ولو قال وبنى كان رعف بزيادة كاف كان أولى ليفيد البناء فى القطع للفريضة ويكون التشبيه فى قوله وبنى لا فى استحباب كمال الشوط لان البانى فى الرعاف يخرج بمجرد حصوله وبنى قبل تنفله فان تنفل أعاد طوافه وكذا ان جلس طويلا بعد الصلاة (أو علم) فى أثنائه (بنجس) فى بدنه أو ثوبه فطرحها أو غسلها فانه يبنى ان لم يطل والا بطل والراجح انه لا يبنى بل يبطل ويبتدئ (و) ان لم يعلم بالنجس الا بعد فراغ الطواف وركعتيه (أعاد) ندبا (ركعتيه) خاصة (بالقرب) عرفا فان طال أو انتقض وضوءه فلا شئ عليه لخروج الوقت بالفراغ منهما (و) بنى (على الاقل ان شك) فى عدد الاشواط ان لم يكن مستنكحا والا بنى على الاكثر ويعمل باخبار غيره ولو واحدا (وجاز بسقائف) ومن ورا زمزم وقبة الشراب ولا يضر حيلولة الاسطوانات وزمزم والقبة (لزحمة) انتهت اليها (والا) تكن زحمة

(قوله أو صلاها منفردا) أى فى بيته أو فى المسجد الحرام أو صلاها جماعة فى بيته وأما لو صلاها جماعة فى المسجد الحرام وأقيمت عليه للراتب وهو فى الطواف فهل يقطعه ويخرج لان فى بقائه طعنا على الامام أو لا يقطعه لان تلبسه بالطواف يمنع من الطعن قال شيخنا العدوى والظاهر الاول واستظهر بعض شيوخنا الثانى (قوله مقام ابراهيم على الراجح) أى بناء على أن الراتب لا يتعدد وعلى مقابله فالمراد وقطعه لاقامة الفريضة للراتب بأى محل كان والمراد بمقام ابراهيم محل هنالك يصلى فيه بامام راتب وليس المراد به الحجر المعلوم (قوله ليبنى) أى بعد الفراغ من الفريضة على ما فعله من أول الشوط (قوله وبنى) أى على ما فعل من الاشواط ان رعف وغسل الدم (قوله بشرط أن لا يتعدى) أى فى غسل الدم وقوله وأن لا يبعد المكان أى الذى يغسل فيه الدم (قوله ليفيد البناء فى القطع للفريضة) أى كما هو مذهب الموطا والمدونة والعتبية وحكى ابن رشد عليه الاتفاق وقال لا اختلاف أعلمه فى ذلك (قوله وبنى قبل تنفله) أى وبنى الشخص الذى قطع لاجل اقامة الفريضة قبل تنفله (قوله وكذا ان جلس طويلا بعد الصلاة) أى ولو كان جلوسه لذكر (قوله والراجح أنه لا يبنى) بل يبطل ويبتدئ أى بعد طرحها ان لم يتعلق بشئ منها أو بعد غسلها ان تعلق بشئ منها سواء طال أو لم يطل وما ذكره الشارح من الراجح ذكره ابن أبى زيد عن أشهب واعلم أن المسئلة ذات أقوال ثلاثة ذكرها ابن رشد فى سماع القرينين أحدها لمالك كراهة الطواف بالثوب النجس قال ابن رشد وعليه لا تجب الاعادة ولو كان متعمدا الثانى لابن القاسم اذا لم يعلم بها الا بعد الطواف فلا اعادة عليه الثالث لاشهب ان علم فى أثنائه أعاده فقد علمت أن قول أشهب مقابل لقول مالك وابن القاسم وعلى قول ابن القاسم لا اعادة عليه بعد كماله قال التونسى يشبه أنه ان علم فى أثنائه بنى بعد طرحها أو غسلها فالحاصل أن ما قاله المصنف تبعا لابن الحاجب موافق لقول مالك وابن القاسم اذا علمت هذا فكيف يكون ضعيفا انظر بن (قوله أعاد ندبا ركعتيه) هذا اذا لم يعلم بالنجاسة الا بعد فراغ الطواف وركعتيه كما قال الشارح وأما اذا علم بها بعد فراغه من الطواف فلا يعيده (قوله لخروج الوقت بالفراغ منهما) هذا يقتضى أنه لا يشترط الطول الا أن يلاحظ أن ما قارب الشئ يعطى حكمه فتأمل (قوله وبنى على الاقل) عطف على المعنى أى بنى على ما طاف ان رعف وبنى على الاقل المحقق ان شك والمراد بالشك مطلق التردد الشامل للوهم كما فى شب وعبق قال ح والمنصوص عن مالك أن الشاك الغير المستنكح يبنى على الاقل سواء شك وهو فى الطواف أو بعد فراغه منه بل فى الموازية انه اذا شك فى اكمال طوافه بعد رجوعه لبلده أنه يرجع لذلك من بلده (قوله ويعمل) أى الشاك لا بقيد كونه مستنكحا وقوله ولو واحدا أى هذا اذا كان المخبر له متعددا بل ولو كان واحدا بشرط كونه معه فى الطواف كما نقله ابن عرفة عن سماع ابن القاسم خلافا لعبق القائل يعمل باخبار غيره ولو واحدا ليس معه فى الطواف وروى الباجى عن الابهرى أن الطائف الشاك لا يرجع لاخبار غيره ولو كان اثنين معه فى الطواف وهو ضعيف ونص ابن عرفة وسمع ابن القاسم تخفيف مالك للشاك فى قبول خبر رجلين طافا معه الشيخ وفى رواية قبول خبر رجل معه الباجى عن الابهرى القياس الغو قول غيره وبناؤه على يقينه كالصلاة وقاله عبد الحق اه ح (قوله وجاز بسقائف) أى وجاز الطواف تحت السقائف القديمة وهى محل كان به قباب معقودة (قوله وقبة الشراب) أى وهى المعروفة الآن بخلوة الشمع حذاء زمزم (قوله ولا يضر حيلولة الاسطوانات) أى العواميد أى لا يضر حيلولتها بين الطائف وبين البيت الذى يطوف حوله ولا حيلولة زمزم وقبة الشراب بين الطائف والبيت (قوله انتهت اليها) أى لان الزحام يصير الجميع متصلا بالبيت فلو طاف فى السقائف لزحمة ثم قبل كماله زالت الزحمة وجب كماله فى المحل المعتاد كان الباقى قليلا أو كثيرا فلو كمل الباقى فى السقائف فهل يطالب باعادة ما فعل بعد زوال الزحمة عند البيت ولو كان قليلا كالشوطين وكان الامر بالقرب أو يؤمر باعادة الطواف كله والظاهر الاول اه عدوى (قوله والا تكن زحمة) أى بل

(أعاد) وجوبا مادام بمكة (ولم يرجع له) من بلده أو مما يتعذر منه الرجوع (ولادم) المذهب وجوبه ثم المراد بالسقائف ما كان فى الزمن الاول وأما ما زاد عليها مما هو موجود الآن فلا يجوز الطواف فيه لزحمة ولا غيرها لان الطواف فيها خارج عن المسجد (ووجب) أى الطواف والمراد به هنا طواف القدوم بدليل بقية الكلام (كالسعى) أى كما يجب السعى أى تقديمه (قبل عرفة) ولذلك شروط ثلاثة فيهما أشار لها بقوله (ان أحرم) من وجب عليه مفردا أو قارنا (من الحل) ولو مقيما بمكة خرج اليه (ولم يراهق) بفتح الهاء أى لم يزاحمه الوقت وبكسرها أى لم يقارب الوقت بحيث يخشى فوات الحج ان اشتغل بالقدوم فان خشيه خرج لعرفة وتركه (ولم يردف) الحج على العمرة (بحرم والا) بان اختل شرط من الثلاثة (سعى) أى أخر السعى الركنى (بعد الافاضة) ولا طواف قدوم عليه ولادم كما لا يجب على ناس وحائض ونفساء ومغمى عليه ومجنون حيث بقى عذرهم بحيث لا يمكنهم الاتيان بالقدوم والسعى قبل الوقوف (والا) بان طاف المردف بحرم أو المحرم منه غير المراهق تطوعا (فدم) بشرطين (ان قدم) سعيه بعد ذلك الطواف على الافاضة (و) الحال انه (لم يعد) سعيه بعد الافاضة حتى رجع لبلده فان أعاده بعد الافاضة فلا دم عليه (ثم) الركن الثالث (السعى) لهما (سبعا بين الصفا والمروة منه) أى من الصفا (البدء مرة) فان بدأ من المروة لم يحتسب به وأعاد والا بطل سعيه وقوله (والعود أخرى) مبتدأ وخبر العود

طاف تحت السقائف احتياطا أو لعذر أو لبرد أو مطر كما هو ظاهر ولكن الظاهر أن الحر والبرد الشديدين كالزحمة كما قال شيخنا عدوى (قوله أعاد وجوبا) أى سواء كان الطواف واجبا أو تطوعا خلافا لمن قال يعيد الواجب ولو كان وجوبه بالنذر لا التطوع قاله شيخنا عدوى ومقتضاه أن التطوع يجوز فى السقائف لزحمة وغيرها (قوله مادام بمكة) أى أو قريبا منها مما لا يتعذر فيه الرجوع (قوله وأما ما زاد عليها الخ) اعلم أن السقائف كانت فى الصدر الاول من المسجد الحرام ثم بدلها بعض السلاطين من بنى عثمان بعقود وأما السقائف الموجودة الآن فهى خارجة عن المسجد مزيدة فيه فالطواف فيها الآن طواف خارج المسجد فما ذكره المصنف من جواز الطواف فى السقائف لزحمة مراده الطواف فى محلها فى الزمن الاول لا الطواف تحت السقائف الموجودة الآن هذا حاصله وقد يقال اذا كانت السقائف فى الصدر الاول من المسجد الحرام فلأى شئ اشترط فى جواز الطواف فيها الزحمة مع أن الشرط فى صحة الطواف كما مر وقوعه فى المسجد (قوله ووجب كالسعى) فاعل وجب ضمير مستتر عائد على طواف القدوم لانه وان لم يتقدم له ذكر لكنه معلوم من قوله قبل عرفة لانه ليس للحج طواف قبل عرفة الا طواف القدوم وأما طواف الافاضة والوداع فمؤخران عن عرفة اهـ عدوى (قوله أى تقديمه) أى وأما ذاته فهى ركن (قوله قبل عرفة) متعلق بقوله وجب أى ووجب الطواف قبل عرفة كما يجب تقديم السعى قبل عرفة فقوله كالسعى تشبيه فى وجوب القبلية فقط وليس تشبيها تاما لان طواف القدوم ليس بركن والسعى ركن (قوله ولذلك) أى لوجوب طواف القدوم قبل عرفة ووجوب تقديم السعى قبلها شروط ثلاثة وأشار الشارح بذلك الى أن هذه الشروط راجعة لما بعد الكاف ولما قبلها لا لما بعدها فقط كما هو عادة المصنف (قوله ان أحرم من الحل) أى ان أحرم من وجب عليه الطواف والسعى من الحل بالفعل كان احرامه منه واجبا كالآفاقى القادم من بلده سواء أحرم مفردا أو قارنا وكالمقيم بمكة اذا أراد القران وخرج للحل وأحرم منه أو مندوبا كالمقيم بمكة اذا كان معه نفس من الوقت وخرج للميقات وأحرم منه مفردا (قوله وتركه) أى وأخر السعى للافاضة (قوله ولم يردف بحرم) أى بان لم يردف أصلا بان كان مفردا أو أردف بحل قيل ان هذا الشرط يغنى عنه قوله ان أحرم من الحل لانه اذا أردف بالحرم لم يكن محرما بالحج من الحل وقد يقال ان المصنف أتى بهذا دفعا لتوهم اعتبار الاحرام الاصلى فتأمل (قوله بان اختل شرط الخ) وذلك كما لو أحرم بحرم أو أردف فيه الحج على العمرة أو راهق أى ضاق الزمن عليه بحيث يخشى فوات الوقوف ان اشتغل بالقدوم (قوله سعى بعد الافاضة) أى وجوبا ايقاع السعى بعد أحد طوافى الحج وقد سقط عنه طواف القدوم فيجب فعله عقب الباقى من طوافيه وهو طواف الافاضة (قوله كما لا يجب) أى ما ذكر من طواف القدوم والسعى بعده قبل عرفة (قوله والا فدم) تقدم انه اذا اختل شرط مما مر بان أحرم بالحج من الحرم أو أردف فيه فانه يؤخر السعى لطواف الافاضة وذكر هنا انه لو خالف وقدم السعى على الافاضة وعلى الوقوف ولم يعده بعد الافاضة بان أوقعه قبل الوقوف بعد طواف تطوع أو واجب بالنذر ولم يعده بعد طواف الافاضة حتى رجع لبلده فان عليه دما لمخالفته لما وجب عليه من تأخيره ثم انه لا يدخل فى قوله والا فدم الخ المراهق اذا تحمل المشقة وطاف وسعى قبل عرفة فان هذا لا اعادة ولادم عليه لانه أتى بما هو الاصل فى حقه بخلاف غيره ممن أحرم بالحرم أو أردف فيه فانه لم يشرع له طواف قدوم (قوله والا بان طاف المردف بحرم) أى طاف قبل عرفة وقوله غير المراهق الاولى حذفه وقوله تطوعا معمول لطاف ولا مفهوم لتطوع بل منهما لو طاف قبل عرفة طوافا واجبا بالنذر (قوله ثم السعى لهما) أى للحج والعمرة (قوله منه البدء) مبتدأ وخبر وقوله مرة حال من الضمير فى متعلق الخبر أى البدء كائن منه حالة كون ذلك البدء مرة أو أنه حال من المبتدأ أى البدء حال كونه مرة كائن منه والصفا مذكر لان ألفه ثالثة كألف فتى وعصا وألف التأنيث لا تكون ثالثة (قوله مبتدأ وخبر) هذا يقتضى أن

فالبدء من الصفا الى المروة شوط والعود الى الصفا شوط آخر (وصحته) أى شرط صحة سعيه فى الحج والعمرة كائنة (بتقدم طواف) أى طواف كان ولو نفلا (ونوى فرضيته) أى ان كان فرضا فليس هذا شرطا فى صحة السعى كما يوهمه كلامه ولا يريد أن غير الفرض ينوى به الفرض بل هو شرط لعدم اعادته وعدم ترتب دم عليه والمراد بالفرض

ما يشمل الواجب كالقدوم (والا) بان لم ينو فرضيته لكونه نفلا أو واجبا ولم ينو به فرضا بان لم يعتقد وجوبه كما يقع لبعض الجهلة (فدم) ان تباعد عن مكة والا أعاده مع السعى ولما قدم شروط الطواف من حيث هو شرع فى بيان حكم ما اذا فسد لفقد شرط وأنه انما يرجع لاحد أطوفة ثلاثة فقال (ورجع) المعتمر من أى موضع من الارض (ان لم يصح طواف عمرة) اعتمرها لفقد شرط كفعله بغير وضوء (حرما) بكسر فسكون أى محرما متجردا عن المخيط كما كان عند احرامه اذ ليس معه الا الاحرام فيحرم عليه ما يحرم على المحرم ويجب عليه ما يجب على المحرم فان كان قد أصاب النساء فسدت عمرته فيتمها ثم يقضيها من الميقات الذى أحرم منه ويهدى وعليه لكل صيد أصابه الجزاء وعليه فدية للبسه وطيبه (وافتدى لحلقه) ان كان حلق ولا بد من حلقه ثانيا لان حلقه الاول لم يصادف محلا وان لم يكن حلق لم يلزمه شئ لتأخيره (وان أحرم) هذا الذى لم يصح طواف عمرته (بعد سعيه) الذى سعاه بعد طوافه الفاسد (بحج فقارن) لان طوافه الفاسد كالعدم فسعيه عقبه كذلك لفقد شرطه وهو صحة الطواف فلم يبق معه الا مجرد الاحرام وارتداف عليه صحيح وأولى لو أردف قبل سعيها (كطواف القدوم) ان فسد فانه يرجع اليه من أى محل كان (ان سعى بعده واقتصر) عليه

العود مبتدأ وأخرى خبره وليس كذلك بل العود مبتدأ وخبره محذوف وأخرى صفة لحال محذوفة أى والعود اليه مرة أخرى أى شوطا آخر (قوله أى طواف كان) حاصل الفقه أن صحة السعى لا تحصل الا بتقدم طواف أى طواف كان فان سعى من غير تقدم طواف كان ذلك السعى باطلا لم يجزه وأما سقوط الدم فلا يحصل الا اذا كان الطواف واجبا ونوى وجوبه فلو كان الطواف تطوعا أو واجبا ولم يلاحظ وجوبه فالصحة حاصلة ولكن عليه الدم حيث لم يعده (قوله ونوى فرضيته) الواو للاستئناف والجملة مستأنفة لبيان حال الطواف الذى قال فسيه وصحته بتقدم طواف فهى جواب عن سؤال مقدر كان سائلا سأله ما حال هذا الطواف فقال وأكمل أحواله ان كان واجبا ونوى فرضيته فلا دم والا فالدم اهـ عدوى (قوله ان كان فرضا) أى ان كان مطلوبا طلبا أكيدا كالافاضة والقدوم فيلاحظ فيهما فرضيته أو وجوبه (قوله كما يوهمه كلامه) فيه نظر بل كلام المصنف لا يوهم شرطيته لقوله والا فدم اذ لو كان شرطا لزم من فقده عدم صحة السعى وأن يرجع اليه من بلده دون جبره بالدم (قوله ولا يريد أن غير الفرض) أى وهو الطواف النفل (قوله والمراد بالفرض ما يشمل الواجب) أى وانما أطلق المصنف هنا على الواجب فرضا مع أنه خلاف الاصطلاح هنا تبعا للمدونة ولم يلتفت لهذا الاصطلاح الحادث وهو التفرقة بينهما (قوله بان لم يعتقد وجوبه الخ) الاولى بان اعتقد عدم وجوبه وقوله كما يقع لبعض الجهلة أى فانه يعتقد عدم لزوم الاتيان بطواف القدوم وأما ان لم ينو فرضيته والحال أنه ممن يعتقد لزومه فلا دم عليه والحاصل انه متى نوى فرضيته أو وجوبه أو لم ينو شيأ ولكنه ممن يعتقد وجوبه فلا دم عليه وأما ان لم ينو شيأ وكان ممن يعتقد عدم لزومه أو اعتقد عدم وجوبه فعليه دم ان لم يعده اهـ عدوى (قوله والا أعاده مع السعى) أى انه اذا كان فى مكة بعد السعى بعد طواف بنوى فرضيته فان لم يكن وقف بعرفة أعاد طواف القدوم ونوى وجوبه وسعى بعده وان كان وقف بعرفة أعاد طواف الافاضة ونوى فرضيته وسعى بعده وفى قول المصنف والا فدم مسامحة لان ظاهره عدم الامر بالاعادة ولو كان قريبا وليس كذلك (قوله من حيث هو) أى سواء كان فرضا أو واجبا أو تطوعا كان فى الحج أو فى العمرة وقوله انما يرجع أى من بلده (قوله ورجع) أى ليأتى بطواف وسعى وحلق (قوله ان لم يصح طواف عمرة) ظاهره سواء كان عدم صحة الطواف عن عمد أو سهو وهو كذلك ولا يتوهم انها تفسد فى العمد و يقضيها بعد اتمامها لانعقاد احرامها وعدم طرو ما يفسده (قوله كفعله) أى الطواف بغير وضوء أى سواء كان عمدا أو سهوا أى وكترك بعضه عمدا أو نسيانا ثم ان قوله ورجع الخ مقيد بما اذا لم يطف طواف تطوع بعد طواف العمرة الفاسدة وسعى بعده والا فيجزئ ولا يرجع لكن عليه دم ان تباعد عن مكة لانه سعى بعد طواف غير فرض كما مر (قوله متجردا عن المحيط) تفسير لمحرما أى وليس المراد مجرد الاحرام لانه باق على احرامه (قوله كما كان عند احرامه) أى كما كان عند ابتداء احرامه والا فهو الآن محرم تأمل (قوله فان كان قد أصاب النساء) أى بعد فراغ تلك العمرة التى لم يصح طوافها (قوله فقارن) أى وحينئذ يلزمه دم القران ومفهوم قول المصنف بحج أنه لو أحرم بعمرة كان تحلله من الثانية تحللا من الاولى (قوله فلم يبق معه الا مجرد الاحرام) بهذا ظهر الفرق بين هذا و بين قوله وصح الاحرام بالحج بعد سعى لعمرة ويكون متمتعا ان حل من العمرة فى أشهر الحج والا فمفرد لان ما مر العمرة التى أحرم بها سعيها صحيح وهنا فاسد (قوله فانه يرجع اليه) أى حلالا لا محرما فقول المصنف كطواف القدوم تشبيه فى الرجوع لا فى صفته لانه فى الاول يرجع محرما وهنا يرجع حلالا وحاصل ما ذكره أن طواف القدوم اذا تبين فساده وقد أوقع السعى بعده واقتصر

ولم يعده بعد الافاضة فالرجوع فى الحقيقة ليس للقدوم بل للسعى واذا كان اذا لم يقتصر عليه بل أعاده بعد الافاضة لم يرجع (و) طواف (الافاضة) اذا افسد فانه يرجع اليه (الا أن يتطوع بعده بطواف صحيح فيجزئه) عن الفرض الفاسد ولا يرجع له نعم ان كان بمكة طولب بالاعادة كما قاله بعضهم وظاهره وجوب الاعادة (ولادم) عليه اذا تطوع بعده أى وكان غير ذاكر فساد الافاضة والا لم يجزه كما استظهره بعضهم (حلا) حال من فاعل يرجع المقدر بعد الكاف أى يرجع حلالا من ممنوعات الاحرام لان كلا منهما حصل له التحلل الاول برمى جمرة العقبة فيكمل ما عليه باحرامه الاول ولا يجدد احراما لانه باق على احرامه الاول فيما بقى عليه فالذى لم يصح طواف قدومه يعيد طواف الافاضة ثم يسعى والذى لم يصح طواف افاضته يعيد الافاضة ولا يحلق واحد منهم الا انه حلق بمنى ولا يلبى حال رجوعه لان التلبية قد انقضت (الا من نساء وصيد) فلا يكون حلالا بالنسبة لهما بل يجتنبهما وجوبا لانهما لا يحلان الا بالتحلل الاكبر وهو طواف الافاضة وهو لم يحصل (وكره) له (الطيب) لانه حصل له التحلل الاصغر برمى جمرة العقبة (واعتمر) أى وأتى بعمرة بعد أن يكمل ما عليه مطلقا حصل منه وطء أم لا (والاكثر) من العلماء يعتمر (ان) كان قد (وطئ) ليأتى بطواف صحيح لا وطء قبله ويهدى فان لم يطأ فلا عمرة عليه اعلم أنه ان حصل منه وطء فى المسئلتين ثم رجع فكمل ما عليه فانه يأتى بعمرة ويهدى وان لم يحصل منه وطء فلا عمرة عليه هذا قول الاقل وقال الاكثر لا عمرة عليه مطلقا فاتفقوا عند عدم الوطء على عدم العمرة واختلفوا عند الوطء فكان على المصنف أن يقول ولا عمرة والاقل ان لم يطأ ثم شرع فى ذكر الركن الرابع المختص بالحج فقال (وللحج) خاصة (حضور جزء عرفة) أى الاستقرار بقدر الطمأنينة فى أى جزء من أجزائها سواء كان واقفا أو جالسا أو مضطجعا

عليه ولم يعده بعد الافاضة ولا بعد طواف نفل فانه يرجع له من بلده حلالا ولادم عليه (قوله ولم يعده بعد الافاضة) أى ولا بعد طواف تطوع وأما لو أعاده بعد طواف تطوع فانه لا يرجع له لكن يلزمه دم ان ذهب لبلده وان أعاده بعد الافاضة أجزأه ولا يلزمه رجوع ولادم عليه وهذا ان علم بفساد طواف القدوم فاعاد السعى بعد الافاضة وأما ان أعاده بعد الافاضة مع اعتقاد صحة القدوم وصحة السعى الذى بعده فانه يجزئه ان رجع لبلده أو تطاول وعليه دم وأما ان ذكر ذلك قبل أن يرجع فانه يعيده لانه لم ينو بسعيه الركن اتظر ح (قوله فيجزئه الخ) أى لان هذا الطواف فى الحقيقة هو طواف الافاضة ولا يضر عدم ملاحظة أنه فرض وملاحظة أنه نفل ومحل اجزائه على ما استظهره بعضهم حيث كان غير ذاكر لفساد الافاضة وذهب لبلده ولم يعلم بفساده الا بعد ذهابه اليها (قوله ان كان بمكة) أى وعلم بفساده بعد طوافه التطوع (قوله ولادم) راجع لقوله ورجع ان لم يصح طواف عمرة حرما ولقوله كطواف القدوم ان سعى بعده واقتصر ولقوله والافاضه وأما قوله حلا فهو راجع للاخيرين فقط أعنى رجوعه للقدوم والافاضة وظاهر صنيع الشارح أن قوله ولادم راجع لقوله الا أن يتطوع بعده أى فان تطوع بعده أجزأه ولادم عليه لما تركه من النية لان هذا التطوع فى الحقيقة هو طواف الافاضة فلا يلزمه دم للاحظة كونه نفلا وعدم ملاحظة فرضيته وكل من الحلين صحيح (قوله وكان غير ذاكر الخ) الحاصل أن ظاهر كلام المصنف أنه اذا تطوع بعد الافاضة الفاسد بطواف صحيح فانه يجزئه ولادم عليه سواء وقع منه التطوع ناسيا لفساد الافاضة أو متذكرا له وعليه حمله ح واستظهر بعضهم حمله على النسيان لقول الجزولى فى باب جمل من الفرائض لا خلاف فيما اذا طاف ملاحظا أن ذلك الطواف للوداع وهو ذاكر للافاضة فانه لا يجزئه اه واعتمد بعضهم ذلك الاستظهار (قوله لان كلا منهما) أى من أفسد طواف قدومه ومن أفسد طواف افاضته (قوله لانه باق الخ) هذا اشارة لجواب اعتراض وارد على قول المصنف ورجع حلا وحاصله أن رجوعه حلا يلزم عليه دخول مكة حلالا وهو من خصائصه صلى الله عليه وسلم والجواب أن هذا حل حكما لانه تحلل التحلل الاصغر ولم يتحلل التحلل الاكبر لان الافاضة عليه فهو حلال حكما وغير حلال حقيقة بدليل منعه من النساء والصيد وكراهة الطيب (قوله واعتمر) يعنى أن من لم يصح طواف قدومه أو افاضته ورجع حلالا وأكمل ما عليه فانه يطلب منه بعد ذلك الاتيان بعمرة سواء حصل منه وطء قبل اكماله أم لا وهو ظاهر كلام ابن الحاجب (قوله والاكثر من العلماء) فسرهم أبو الحسن بابن المسيب والقاسم بن محمد وعطاء وكان الاولى للمصنف عدم ذكرهم لايهام أنهم من أهل المذهب اتظر بن (قوله فانه يأتى بعمرة) أى لاجل الخلل الواقع فى الطواف بتقدم الوطء فلما كان ذلك الطواف الذى رجع له حصل فيه خلل بتقدم الوطء أمر أن يأتى بطواف صحيح لا وطء قبله وهو حاصل بالعمرة بخلاف ما اذا لم يطأ (قوله هذا قول الاقل) أى وهو مذهب المدونة وقوله وقال الاكثر أى من العلماء من خارج المذهب (قوله واختلفوا عند الوطء) أى فعند الاقل تلزمه العمرة وعند الاكثر لا تلزمه فقول المصنف واعتمر والاكثر ان وطئ ظاهره أن لا قائل بوجوب العمرة مطلقا سواء وطئ أم لا وليس كذلك (قوله فكان على المصنف أن يقول ولا عمرة الخ) أى أو يقول واعتمر ان وطئ والاكثر عدمها (قوله بقدر الطمأنينة) الاولى حذفه ويقتصر على قوله أى الاستقرار لاجل المبالغة بعد بقوله ولو مر وقوله بعد هذا اذا استقر بعرفة الاولى أن يزيد فيه بقدر الطمأنينة (قوله فى أى جزء) أى وان كان الوقوف فى المكان الذى وقف فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم

وسلم أفضل وذلك عند الصخرات العظام المفروشة في أسفل جبل الرحمة وهو الجبل الذي بوسط أرض عرفة (قوله أو راكبا) أي وان كان الوقوف راكبا أفضل (قوله وتدخل) أي ليلة النحر بالغروب فتى استقر بعد الغروب بعرفة لحظة أجزأه سواء دفع منه بدفع الامام أو قبله وان كان الافضل أن يدفع بدفعه ولو نفر شخص قبل الغروب فلم يخرج من عرفة حتى غابت الشمس عليه أجزأ وعليه الهدى لعدم الطمأنينة فيها بعد الغروب اذهي واجبة فالاستقرار في عرفة بعد الغروب ركن والطمأنينة واجبة كالوقوف جزأ من النهار بعد الزوال اهـ تقرير شيخنا العدوى (قوله وأما الوقوف نهارا فواجب ينجبر بالدم) أي اذا تركه عمدا لغير عذر لا ان كان الترك لعذر كما لو كان مراهقا فلا دم وما ذكره من أن الوقوف نهارا واجب ينجبر بالدم بخلاف الوقوف ساعة بعد الغروب فركن لا ينجبر بالدم هو مذهب مالك وهو خلاف ما عليه الجمهور قال ابن عبد السلام والحاصل أن زمن الوقوف موسع وآخره طلوع الفجر واختلفوا في مبدئه فالجمهور أن مبدأه من صلاة الظهر ومالك يقول من الغروب ووافق الجمهور اللخمي وابن العربي ومال اليه ابن عبد البر انظر ح (قوله ويدخل وقته) أي وقت الوقوف الواجب (قوله ويكفي فيه) أي في تحصيل الوقوف الواجب وقوله أي جزء منه أي الوقوف في أي جزء من ذلك الوقت (قوله هذا اذا استقر بعرفة) أي بقدر الطمأنينة (قوله ولو مر) أي من غير أن يطمئن وهذا مبالغة في حضور والضمير المستتر في مر عائد على الحاضر المفهوم من حضور وضمير نواه المستتر عائد على الحاضر وأما البارز فهو عائد على الحضور وقوله ولو مر ظاهره أن المقابل يقول بعدم الاجزاء المرور مطلقا سواء علم به أم لا نوى الوقوف به أم لا ونحوه قول ابن الحاجب ففي المار قولان اهـ واعترضه في التوضيح بقوله لم أر قولا بعدم الاجزاء مطلقا كما هو ظاهر كلام المصنف ولذا جعل سند محل الخلاف اذا لم يعرفها فقال من مر بعرفة وعرفها أجزأه وان لم يعرفها فقال محمد لا يجزئه والاشهر الاجزاء اهـ وبحث ح في قوله والاشهر الاجزاء بأن سندا لم يصرح بانه الاشهر وانما قال بعد أن حكى عن مالك الاجزاء وهو أبين اهـ بن (قوله ان نواه) انما طلبت النية من المار دون غيره ممن استقر مطمئنا لانه لما كان فعله لا يشبه فعل الحاج في الوقوف احتاج لنية لعدم اندراج فعله في نية الاحرام بخلاف من وقف لان نية الاحرام يندرج فيها الوقوف كالطواف والسعي (قوله وعلم بان المار عليه هو عرفة) ان قلت انه يلزم من نية الوقوف بها معرفتها فلا حاجة للشرط الثاني قلت هذا ممنوع لانه قد ينوي الوقوف بها على فرض أن هذا المحل المار به عرفة وقد يقال ان النية انما تعتبر اذا كانت جازمة ولا تكون جازمة الا مع معرفة المحل فتأمل (قوله أو كان) أي الحاضر متلبسا باغماء أو نوم أو جنون وأشار الشارح بهذا التقرير الى أن قوله أو باغماء معمول لمقدر عطف على مر أي ولو كان الحاضر ملتبسا باغماء حصل قبل الزوال واستمر ذلك الاغماء حتى طلع الفجر وهذا محل الخلاف أما لو أغمى عليه بعد الزوال واستمر للغروب أو للفجر فانه يجزئ اتفاقا ومثل الاغماء الجنون والنوم كما علمت قال بعض وانظر لو شرب مسكرا قبل الزوال أو بعده حتى غاب أو أطعمه له أحد وفات الوقوف وهو سكران هل يجزئه ذلك الوقوف أم لا لم أر فيه نصا والظاهر أنه ان لم يكن له في السكر اختيار فهو كالمغمى عليه والمجنون وان كان له فيه اختيار فلا يجزئه كالجاهل بل هو أولى (قوله فوقفوا بعاشر) أي ثم تبين لهم في بقية يومه أو بعده انه العاشر وأما اذا تبين أنه العاشر قبل الوقوف فلا يذهبوا للوقوف ولا يجزيهم اذا وقفوا كما قال سند وفرق بين الحالتين بان الاول أوقع الوقوف في وقته المقدر له شرعا والثاني لو وقف كان وقوفه في غير وقته المشروع وهذا الذي قلناه من التفرقة بين الحالتين هو الصواب كما يفيده نقل الشيخ أحمد الزرقاني خلافا لعج ومن تبعه حيث قال بالاجزاء سواء تبين الخطأ بعد الوقوف أو قبله (قوله اى في عاشر) أشار الى أن الباء بمعنى في لا أنها للسببية لان الوقوف في اليوم العاشر مسبب عن الخطأ لا سببه (قوله بان غم عليهم ليلة الثلاثين من القعدة) أي فكملوا عدته ثلاثين وقوله أو نظروا أي أو كانت السماء مصحية فنظروا فلم يروا الهلال وأكملوا عدة ذي القعدة ثلاثين (قوله فأكملوا العدة الخ) أي ثم وقفوا في تاسع الحجة في ظنهم فتبين أنه العاشر لرؤية الهلال ليلة الثلاثين وقول الشارح

أو راكبا علم أنها عرفة أم لا (ساعة) أي لحظة (ليلة النحر) وتدخل بالغروب وأما الوقوف نهارا فواجب ينجبر بالدم ويدخل وقته بالزوال ويكفي فيه أي جزء منه هذا اذا استقر بعرفة بل (ولو مر) أي كان مارا بشرطين أفاد الاول بقوله (ان نواه) وأفاد الثاني بمفهوم قوله الآتي لا الجاهل فكأنه قال ان نوى الوقوف وعلم بان المار عليه هو عرفة ولكن عليه دم فالاستقرار مطمئنا واجب (أو) كان متلبسا (باغماء) حاصل (قبل الزوال) وأولى بعده حتى طلع الفجر ولا دم عليه (أو أخطأ) في رؤية الهلال (الجم) أي جماعة أهل الموقف برمتهم وليس المراد أكثرهم فوقفوا (بعاشر) أي في عاشر ذي الحجة ظنا منهم انه التاسع بان غم عليهم ليلة الثلاثين من القعدة أو نظروا فلم يروا الهلال فأكملوا العدة ثلاثين يوما فيجزيهم (فقط) قيد في قوله الجم وفي قوله بعاشر ليحترز بالاول عن خطأ البعض ولو أكثرهم والثاني

عن خطئهم فوقفوا بالثامن ولم يستدركوا الوقوف بالتاسع (لا) المار (الجاهل) بعرفة فلا يجزيه وهو عطف على مقدر بعد قوله ولو مر أى يكفى الحضور ولو مر العالم بانه عرفة لا الجاهل وشبه فى عدم الاجزاء قوله (كبطن عرنة) بعين مهملة مضمومة وفتح الراء والنون واد بين العلمين اللذين على حد عرفة والعلمين اللذين على حد الحرم فليست عرنة بالنون من عرفة بل ولا من الحرم (وأجزأ) الوقوف (بمسجدها) أى عرنة بالنون لانه من عرفة بالفاء ونسب لذات النون لانه لو سقط حائطه القبلى الذى من جهة مكة لسقط فى عرنة بالنون (بكره) لما قيل انه من عرنة بالنون (و) من عليه العشاء أو المغرب وخاف عدم ادراك ركعة من العشاء قبل الفجر ان ذهب لعرفة وان صلى فاته الحج (صلى ولو فات) لان ما ترتب على تركه القتل مقدم على ما ليس كذلك لكن الذى به الفتوى تقديم الوقوف على الصلاة ولما أنهى الكلام على الاركان شرع فى بيان السنن وبدأ بسنن أولها فقال (والسنة) لمريد الاحرام بحج أو عمرة ولو صبيا أو حائضا أو نفساء أربع أولها (غسل متصل) بالاحرام كغسل الجمعة وهو من تمام السنة فلو اغتسل غدوة وأحرم وقت الظهر لم يجزه ولا يضر الفصل بشد رحاله واصلاح جهازه (ولا دم) فى تركه ولو عمدا وقد أساء ثم ذكر ما هو كالاستثناء من قوله متصل بقوله (وندب) الغسل (بالمدينة للحليفى) أى لمريد الاحرام من ذى الحليفة وجوبا أو ندبا فيأتى لابسا لثيابه فاذا أحرم منها تجرد (و) ندب الغسل (لدخول غير حائض) ونفساء بدل (مكة) لان الغسل فى الحقيقة للطواف فلا يؤمر به الا من يصح منه الطواف (بطوى) مثلث الطاء وحقه أن يقول وبطوى لانه مندوب ثان (و) ندب أيضا (للوقوف) بعرفة ولو لحائض ونفساء ووقته بعد الزوال ويتدلك فيهما على الراجح تدليكا خفيفا (و) ثانى السنن (لبس ازار) فى وسطه (ورداء) على كتفيه (ونعلين) أى أن السنة هذه الهيئة الاجتماعية فلا ينافى أن التجرد واجب فلو التحف برداء أو كساء أجزأ وخالف السنة (و) ثالث السنن لمريد الاحرام (تقليد هدى) ان كان معه هدى تطوعا أو لعام مضى

أو أخطأ الجم فى رؤية الهلال وأما لو أخطؤا فى العدد بان علموا اليوم الاول من ذى الحجة ثم نسوه فوقفوا فى العاشر فانه لا يجزيهم وأما من رأى الهلال وردت شهادته فانه يلزمه الوقوف فى وقته كالصوم قاله سند وانظر هل يجرى فيه ما تقدم فى الصوم من قوله لا بمنفرد الا كأهله ومن لا اعتناء لهم بأمره اهـ شيخنا العدوى (قوله عن خطئهم فوقفوا بالثامن الخ) ما ذكره من عدم الاجزاء هو المعتمد خلافا لمن قال بالاجزاء واعلم ان الخلاف فى اجزاء الوقوف فى الثامن انما هو اذا لم يعلموا بذلك حتى فات الوقت وأما اذا علموا به قبل فوات الوقت فلا يجزئ اتفاقا ولا بد من اعادته قولا واحدا انظر ح اذا علمت هذا فاذا تذكروا فى اليوم التاسع فيقفون اتفاقا ليلة العاشر وأما ان لم يتذكروا فى اليوم العاشر فهل يقفون ليلة الحادى عشر ويجزئهم وبه قيل وعليه مشى عبق أو لا يجزئهم وهو المعتمد وما قاله عبق ضعيف (قوله لا المار الجاهل) أشار بتقدير المار الى أن الجهل بعرفة انما يضر المار وأما من استقر بها واطمأن فانه لا يضر جهله بها كما لا يجب عليه نية الوقوف كما مر (قوله بكره) ما ذكره المصنف من الكراهة مع الاجزاء أخذه مما حكاه الجلاب عن المذهب وان كان ابن عرفة لم يعرج عليه (قوله على ما ليس كذلك) أى وهذا القول صدر به ابن رشد والقرافى وصاحب المدخل وشهره (قوله لكن الذى به الفتوى الخ) أى وهو قول جل أهل المذهب واختاره اللخمى لان من قواعد الشرع مراعاة ارتكاب أخف الضررين ولان ما لا يقضى الا من بعد ينبغى أن يقدم على ما يقضى بسرعة (قوله فى بيان السنن) أى سنن كل ركن (قوله أربع) أى بناء على أن التلبية ليست سنة وأما على أنها سنة فالسنن خمسة لا أربعة (قوله وهو) أى الاتصال من تمام السنة وقوله غدوة أى أول النهار وما ذكره من أن الاتصال من تمام السنة وانه اذا اغتسل غدوة وأخر الاحرام وقت الظهر لم يجزه هو الموافق لكلام المدونة وابن يونس وابن المواز خلافا للبساطى حيث جعل الاتصال سنة مستقلة انظر بن (قوله ولا يضر الفصل) أى بين الغسل والاحرام بشد رحاله أى لا يكون هذا مبطلا للاتصال (قوله وقد أساء) أى ارتكب مكروها (قوله وجوبا) أى سواء كان الاحرام منها واجبا كما اذا كان الشخص من أهل المدينة وقوله أو ندبا كما لو كان مصريا مر بالحليفة (قوله فيأتى) أى لذى الحليفة بعد غسله فى المدينة لابسا لثيابه فاذا أحرم منها تجرد قال بن فيه نظر بل يتجرد عقب غسله بالمدينة فاذا أتى بعد ذلك للحليفة أحرم منها كما قال سحنون ونقله ابن يونس عن ابن حبيب ونصه ابن حبيب واستحب عبد الملك أن يغتسل بالمدينة ثم يتجرد مكانه فاذا وصل لذى الحليفة أحرم منها وذلك أفضل وبالمدينة اغتسل النبى صلى الله عليه وسلم وتجرد ولبس ثوبى احرامه ولما وصل لذى الحليفة ركع وأهل (قوله لان الغسل فى الحقيقة للطواف) أى لا لدخول مكة فاللام فى قول المصنف لدخول مكة بمعنى عند (قوله بطوى) أى ان أتى من جهتها فان لم يأت من جهتها فيقدر ما بينهما (قوله ويتدلك فيهما) أى لانه لا يسمى غسلا الا مع الدلك وقوله تدليكا خفيفا أى لانه محرم فيخاف من شدة الدلك قتل شئ من الدواب أو قلع شئ من الشعر ومقابل الراجح يقول انه لا يتدلك فيهما وقوله يتدلك فيهما على الراجح أى وأما الاول وهو غسل الاحرام فيتدلك فيه اتفاقا (قوله أى ان السنة هذه الهيئة الاجتماعية الخ) هذا الحل أصله لح وتبعه من بعده ومثله فى التوضيح وبحث فيه طفى بان جعل الهيئة الاجتماعية سنة يحتاج لنقل وانه معتمد والذى

وكان مما يقلد لا غنما وأما ما يجب بعد الاحرام فانما يقلد بعده (ثم اشعاره) ان كان مما يشعر كالابل فالتقليد والاشعار سنة للاحرام بالقيدين لا مطلقا (ثم) رابع السنن (ركعتان والفرض مجزئ) عنهما وفاته الافضل وأفاد بثم انه يؤخر

الاشعار عن التقليد والركعتين عن التقليد والاشعار أى ندبا فيهما لكن النص تقديم الركوع على التقليد والاشعار ثم بين الوقت الذى يحرم فيه ندبا بعد فعل ما تقدم بقوله (يحرم الراكب اذا استوى) على ظهر دابته ولا يتوقف على مشيها (والماشى اذا مشى) ولا ينتظر الخروج الى البيداء (وتلبية) ظاهره أنها سنة خامسة والمستفاد من قوله الآتى وان تركت أوله فدم أنها واجبة واتصالها بالاحرام واجب وان كان لا يضر يسير الفصل وأجيب بأن السنة اتصالها بالاحرام حقيقة فان تركه فان انضم لذلك طول لزمه الدم فقوله وتلبية على حذف مضاف أى واتصال تلبية (وجددت) ندبا (لتغير حال) كقيام وقعود وصعود وهبوط وركوب وملاقاة رفاق (وخلف صلاة) ولو نافلة (وهل) يستمر المحرم بحج ملبيا (لمكة) أى لدخولها فيقطع حتى يطوف ويسعى فيعاودها حتى تزول الشمس من يوم عرفة ويروح الى مصلاه (أو للطواف) أى لابتدائه والشروع فيه (خلاف) والمحرم بعمرة سيأتى فى قوله ومعتمر الميقات الخ (وان تركت) التلبية (أوله) أى الاحرام (فدم ان طال) ولو رجع ولبى لا يسقط عنه (وندب توسط فى علو صوته و) ندب توسط (فيها) أى فى التلبية

يدل عليه كلام ابن عرفة وابن رشد فى البيان أن تلك الهيئة الاجتماعية مستحبة وما نسبه التوضيح لابن شاس وصاحب الذخيرة من السنية قال طفى الظاهر منهما خلافه فالاولى ما حمله عليه بهرام وتت من أن المراد بهذه السنة التجرد ومثله لعياض وصاحب الجواهر وغير واحد وبه عبر فى مناسكه وقول ح يبعد أن يريد التجرد من الثياب لانه واجب يأثم تاركه غير ظاهر لان اصطلاح أهل المذهب فى الاشياء المنجبرة بالدم مختلف فنهم من يعبر عنها بالواجب ومنهم من يعبر عنها بالسنة كما فى التوضيح ويظهر الفرق بينهما بالتأثيم وعدمه اه بن (قوله وكان مما يقلد) أى كالابل والبقر وقوله وأما ما يجب بعد الاحرام كما اذا لزمه لاجل تمتع أو قران وقوله انما يقلد بعده أى فان قلد قبله خالف الاولى فقط (قوله بالقيدين) أى كون الهدى مسوقا للتطوع أو لاجل ما لزمه عن ماض وأن يكون مما يقلد أو يشعر (قوله ثم ركعتان) أى فأكثر فهو اقتصار على الاقل وليس المراد ظاهره من أن السنة ركعتان فقط ثم ان محل سنية ركعتى الاحرام ان كان وقت الاحرام وقت جواز والا انتظره بالاحرام ما لم يكن مراهقا والا أحرم وتركهما كما ان المعذور مثل الحائض والنفساء يتركهما (قوله والفرض مجزئ) أى فى حصول السنة والمستحب أن يكون الاحرام عقب نافلة وحينئذ فللاحرام صلاة تخصه اه والحاصل أن السنة تحصل بايقاع الاحرام عقب صلاة ولو فرضا لكن ان كانت نفلا فقد أتى بسنة ومندوب وان فعله بعد فرض فقد أتى بسنة فقط وانظر هل المراد بالفرض خصوص العينى أو ولو بالعروض كجنازة تعينت ونذر نفل وهل السنة المؤكدة كالفرض الاصلى أم لا (قوله انه يؤخر الاشعار الخ) أى اذا كان الهدى يجوز فيه كل من الامرين كالابل وأما ما لا يجوز فيه الاشعار بل يتعين فيه التقليد كالبقر فلا يظهر فيه الترتيب (قوله أى ندبا فيهما) حاصله أن السنة فى كلام المصنف منصبة على ذات التقليد والاشعار وصلاة ركعتين وأن التعبير بثم يفيد أن الترتيب بين التقليد والاشعار وبينهما وبين الركعتين مندوب وهذا ظاهر المدونة وقوله لكن النص أى عن مالك فى المبسوط وهو المعتمد (قوله ندبا الخ) فيه اشارة الى أن قول المصنف يحرم الراكب اذا استوى والماشى اذا مشى على جهة الاولوية فلو أحرم الراكب قبل أن يستوى على دابته وأحرم الماشى قبل مشيه كفاه ذلك مع الكراهة (قوله الى البيداء) أى الصحراء وبطن الوادى (قوله بأن السنة اتصالها) أى وهذا لا ينافى أنها واجبة فى ذاتها وان تجديدها مستحب والحاصل أن التلبية فى ذاتها واجبة وعدم الفصل بينها وبين الاحرام بكثير واجب أيضا ومقارنتها للاحرام واتصالها به سنة وتجديدها مستحب هذا هو أرجح الطرق المذكورة هنا (قوله فان تركه) أى الاتصال ولم يأت بالسنة وقوله لزمه الدم أى لتركه السنة وانضمام الطول له وان كان الفصل يسيرا فلا دم اذ لم يحصل سوى ترك السنة وهو يسير الفصل وهو لا يوجب دما (قوله أى واتصال تلبية) أى اتصالها ومقارنتها للاحرام وما ذكره من أن التلبية واجبة وأن السنة اتصالها بالاحرام مثله لح قائلا وأما التلبية فى نفسها فواجبة ويجب أيضا أن لا يفصل بينها وبين الاحرام بطويل وحمله على ذلك ما مر قريبا من أن لزوم الدم ينافى السنية وتقدم جوابه من أن اصطلاح أهل المذهب فى الاشياء المنجبرة بالدم مختلف فنهم من يعبر عنها بالواجب ومنهم من يعبر عنها بالسنية ويظهر الفرق بينهما بالتأثيم وعدمه (قوله فيقطع) أى عند دخولها وقوله حتى يطوف أى للقدوم (قوله خلاف) الاول مذهب الرسالة وشهره ابن بشير والثانى مذهب المدونة (قوله وان تركت أوله) أى عمدا أو نسيانا ومثل الطول ما لو تركها جملة وقوله وان تركت أوله فدم مفهوم الظرف أنه اذا تركها فى أثنائه لا شئ عليه كما فى التوضيح وصرح به عبد الحق والتونسى وصاحب التلقين وابن عطاء الله قالوا أقلها مرة وان قالها ثم ترك فلا دم عليه قال ح وشهر ابن عرفة وجوب الدم ونصه فان لبى حين أحرم وترك ففى لزوم الدم ثالثها ان لم يعوضها بتكبير وتهليل للمشهور وكتاب محمد واللخمى اه وقال ابن العربى وان ابتدأ بها ثم بعدها فعليه دم

فلا يكثر جدا حتى يلحقه الضجر ولا يقلل حتى تفوته الشعيرة (وعاودها بعد سعي وان بالمسجد) الحرام (لرواح مصلى عرفة) بعد الزوال فان وصل قبل الزوال لبى اليه (ومحرم مكة) من أهلها أو مقيم بها ولا يكون الا بحج مفردا كما مر في قوله ومكانه له للمقيم مكة (يلبي بالمسجد) أي ابتداء تلبيته المسجد وانتهاؤها الى مصلى عرفة كغيره (ومعتمر الميقات) من أهل الآفاق (وفائت الحج) أي المعتمر لفوات الحج بان أحرم بحج ولم يتماد عليه بل فاته بحصر أو مرض فتحلل منه بعمرة يلبي كل منهما (للحرم) أي اليه لا الى رؤية البيوت (و) المعتمر (من الجعرانة والتنعيم) يلبي (للبيوت) أي الى دخول بيوت مكة لقرب المسافة ثم ذكر سنن الطواف فقال

(و) السنن (للطواف) أربع أيضا أولها (المشي) فيه تطراد هو واجب ينجبر بالدم في الواجب كما قال (ولا) بان ركب أو حمل (فدم) واجب (لقادر) على المشي (لم يعده) فان أعاده ماشيا بعد رجوعه له من بلده فلا دم عليه وما دام باقيا بمكة فيؤمر باعادته ماشيا ولو مع البعد ولا يجزيه دم والسعي كالطواف في المشي وأما العاجز فلا دم عليه (و) ثانيها (تقبيل حجر) أسود (بفم أوله) أي أول الطواف وكذا يسن استلام الركن اليماني بيده ويضعها على فيه من غير تقبيل أوله أيضا وتقبيل الحجر واستلام اليماني في باقي الاشواط مستحب (وفي الصوت) بالتقبيل (قولان) بالكراهة والاباحة وكره مالك السجود وتمريغ الوجه عليه (وللزحمة لمس بيد) ان قدر (ثم عود) ان لم يقدر باليد فلا يكفي العود مع امكان اليد ولا اليد مع امكان التقبيل (قوله (ووضعا) أي اليد أو العود (على فيه) من غير تقبيل والمعتمد التكبير مع التقبيل والمس باليد والعود (ثم) ان تعذر العود (كبر) فقط من غير اشارة بيده ولا فرق في هذه المراتب بين الشوط الاول وغيره (و) ثالثها (الدعاء بلا حد) في الدعاء والمدعو به جميعا فلا يقتصر على شيء معين (و) رابعها وهي مختصة بمن أحرم من الميقات بحج أو عمرة (رمل رجل في) الاشواط (الثلاثة الاول) فقط (ولو) كان الطائف (مريضا أو صبيا حملا) على دابة أو غيرها فيرمل الحامل وتحرك الدابة كما تحرك في بطن محسر

في أقوى القولين وكان المصنف اعتمد ما تقدم وهو ظاهر اه كلام ح (قوله فلا يكثر) أي من التلبية (قوله وعاودها) أي استحبابا كما قيل وفي الحج وعاودها وجوبا بعد سعي فان لم يعدها أصلا بعده فدم على المعول عليه والاول مبني على أن أقل التلبية مرة فان قالها وتركها فلا دم عليه وقوله وان بالمسجد الحرام أي وان كان جالسا بالمسجد الحرام (قوله بعد الزوال) متعلق برواح أي الى أن يروح ويصل لمصلى عرفة بعد الزوال فاذا وصل لمصلى عرفة وزالت الشمس فلا يعاودها بعد ذلك هذا هو الذي رجع اليه مالك والمرجوع عنه أنه يستمر يلبي الى أن يصل لمحل الوقوف ولا يقطع اذا وصل لمصلى عرفة فلو أحرم من مصلى عرفة فانه يلبي الى أن يرمي جمرة العقبة اذا كان احرامه بعد الزوال فان أحرم منها قبله فانه يلبي للزوال بمنزلة من أحرم من غيرها قاله شيخنا (قوله فان وصل) أي لمصلى عرفة قبل الزوال لبى للزوال فان زالت عليه الشمس قبل وصوله لبى لوصوله فيعتبر الاقصى منهما ومصلى عرفة هو مسجد عرنة المتقدم (قوله ولا يكون الا بحج مفردا) أي ولا يكون المحرم من مكة الا محرما بحج مفردا لان المعتمر والقارن يحرمان من الحل (قوله الى مصلى عرفة) أي الى وصولها بعد الزوال (قوله وفائت الحج) هو بالنصب عطف على مقدر أي ومعتمر الميقات مدرك الحج وفائت الحج (قوله بل فاته) أي قبل الوصول لمكة وقوله فتحلل أي فعزم على التحلل (قوله للحرم) أي لدخول الحرم أي المسجد الحرام وقوله لا الى رؤية البيوت أي خلافا لابن الحاجب (قوله والمعتمر من الجعرانة) أي وهو المقيم بمكة كما مر (قوله فيه نظر) قد علمت الجواب عنه مما مر (قوله اذ هو واجب الخ) حاصله أن المشي في كل من الطواف والسعي واجب على القادر عليه فلا دم على عاجز طاف أو سعى راكبا أو محمولا وأما القادر اذا طاف أو سعى محمولا أو راكبا فانه يؤمر باعادته ماشيا ما دام بمكة ولا يجبر بالدم حينئذ كما يؤمر العاجز باعادته ان قدر ما دام بمكة وان رجع لبلده فلا يؤمر بالعود لاعادته ويلزمه دم فان رجع وأعاده ماشيا سقط الدم عنه (قوله في الواجب) أي في الطواف الواجب وأما الطواف غير الواجب فالمشي فيه سنة وحينئذ فلا دم على تارك المشي فيه قاله عج (قوله وأما العاجز فلا دم عليه) قال بن ولا يشترط في العاجز عدم القدرة بالكلية بل المرض الذي يشق معه المشي كما في التوضيح عن ابن عبد السلام (قوله وتقبيل حجر بفم) ظاهر اطلاق المصنف أنه سنة في كل طواف سواء كان واجبا أو تطوعا وهو الذي نسبه ابن عرفة للتلقين ولنقل اللخمي عن المذهب وقد أطلق ابن شاس وابن الحاجب كالمصنف وذلك كله خلاف قول المدونة وليس عليه استلام أي تقبيل للحجر الاسود في ابتداء طوافه الا في الطواف الواجب اه بن (قوله بالكراهة والاباحة) الذي في ح عن زروق أن القول بالاباحة رجحه غير واحد (قوله وتمريغ الوجه عليه) أي على الحجر الاسود (قوله وللزحمة) أي وجاز عند الزحمة المانعة من تقبيل الحجر لمس أي للحجر الاسود (قوله والمعتمد الخ) أي كما يدل عليه كلام التهذيب وأبي الحسن والرسالة خلافا لظاهر المصنف من أنه يكبر اذا تعذر اللمس باليد والعود وهو الذي فهمه في توضيحه من المدونة معترضا به على كلام ابن الحاجب من الجمع بينهما والصواب ما لابن الحاجب كما علمت اه بن (قوله ورمل رجل) أي وأما النساء فلا رمل عليهن والظاهر كراهته لهن اه شيخنا عدوي (قوله في الاشواط الثلاثة الاول) أي من طواف القدوم والعمرة فقط وندب الرمل في طواف الافاضة لمن فاته القدوم كما يأتي

(وللزحمة الطاقة) فلا يكلف فوقها ثم شرع في بيان سنن السعي وهي أربع فقال (و) السنة الاولى (للسعي تقبيل الحجر) الاسود بعد ركعتي الطواف وندب أن يمر بزمزم فيشرب منها ثم يخرج للسعي من باب الصفا ندبا (و) الثانية (رقيه) أي الرجل (عليهما) أي على الصفا والمروة كلما وصل لاحدهما الا مرة فقط (كامرأة ان خلا) الموضع من الرجال أو من مزاحمتهم والا وقفت أسفلهما قال ابن فرحون السنة القيام عليهما الا من عذر فان جلس في اعلى الصفا فلا شيء عليه فلو عبر بقيامه عليهما كان أولى لانه لا يلزم من الرقي القيام المطلوب وقيل القيام مندوب زائد على سنة الرقي فلا اعتراض (و) السنة الثالثة للرجل فقط (اسراع بين) الميلين (الاخضرين) اللذين على يسار الذاهب الى المروة حال ذهابه فقط لا في العود منها الى الصفا (فوق الرمل) في الاطواف الاربعة (و) الرابعة (دعاء) بلا حد عند الصفا والمروة لمن يرقى وغيره (وفي سنية ركعتي الطواف) الواجب وغيره (ووجوبهما) مطلقا (تردد) المشهور وجوبهما في الواجب أي والتردد في غيره مستو (وندبا) أي ندب قراءتهما (كالاحرام) أي كندب قراءة ركعتي الاحرام (بالكافرون والاخلاص) بعد الفاتحة لاشتمالهما على التوحيد في مقام التجريد (و) ندبا أي ايقاعهما (بالمقام) أي مقام ابراهيم أي خلفه لا داخله (و) ندب (دعاء بالملتزم) بعد الطواف وركعتيه وهو ما بين الباب والحجر الاسود من الحائط فيلتزمه ويعتنقه واضعا صدره ووجهه وذراعيه عليه باسطا كفيه ويسمى بالحطيم (و) ندب (استلام) أي تقبيل (الحجر) الاسود بكل شوط بعد الاول (و) لمس الركن (اليماني بعد الاول و) ندب (اقتصار على تلبية الرسول) صلى الله عليه وسلم وهي لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك وكره مالك الزيادة عليها (و) ندب (دخول مكة نهارا) أي ضحى (و) دخول (البيت) أي الكعبة

(قوله وللزحمة الطاقة) أي والمطلوب في الرمل عند الزحمة الطاقة (قوله بعد ركعتي الطواف) أي وقبل الشروع في السعي (قوله رقيه عليهما) اعلم أن السنة تحصل بمطلق الرقي ولو على سلم واحد ولكن المستحب أن يصعد على أعلاهما كما في المدونة والمراد الرقي على كل منهما في كل مرة فالجميع سنة واحدة فمن رقي مرة أو مرتين فقط فقد أتى ببعض السنة اهـ بن (قوله لا مرة فقط) أي لا رقيه على كل واحد منهما مرة فقط (قوله كامرأة) أي كما يسن رقي المرأة عليهما (قوله السنة القيام) أي الوقوف (قوله فلا شيء عليه) أي فلا دم عليه لانه انما ترك سنة ولا دم في تركها وقوله فلو عبر أي المصنف وقوله بقيامه أي بدل رقيه (قوله وقيل القيام مندوب) هذا هو المعتمد كما قاله شيخنا العدوي (قوله فلا اعتراض) أي لان كلام المصنف في السنن لا في المستحبات (قوله واسراع بين الميلين) ذكر ح عن سند أن ابتداء الاسراع يكون قبل الميل الاول بنحو ستة أذرع وهو خلاف ما يوهمه كلام المصنف اهـ بن لكن ما ذكره المصنف من أن ابتداء الاسراع من عند الميل الاول الذي من ركن المسجد نحوه في ابن عرفة وفي المواق أيضا وحينئذ فلا اعتراض على المصنف وقوله بين الميلين الاخضرين أي وهما العمودان اللذان في جدار المسجد الحرام أولهما في ركن المسجد تحت منارة باب علي والثاني بعده قبالة رباط العباس وهناك ميلان آخران على يمين الذاهب من الصفا للمروة في مقابلة الميلين الاخضرين (قوله حال ذهابه) أي للمروة وقوله لا في العود أي لا يسرع في حالة العود منها للصفا واعلم أن ظاهر كلام سند والمواق يقتضي أن الاسراع خاص بالذهاب للمروة ولا يكون في حال العود للصفا وهو خلاف ظاهر المصنف من أن الاسراع ذهابا وايابا وارتضى بن ظاهر المصنف وأيده بالنقول فانظره (قوله في الاطواف الاربعة) الاولى في الاشواط الاربعة أعني الذهاب من الصفا للمروة (قوله عند الصفا الخ) الصواب أنه يسن الدعاء لمن يسعى مطلقا في حال رقيه وفي حال سعيه أيضا ولا يتقيد بالرقي عليهما كما قد يتوهم من غالب العبارات كذا ذكر العلامة النفراوي في شرح الرسالة (قوله تردد) الاول اختاره عبد الوهاب والثاني اختاره الباجي وقال سند انه المذهب وهناك قول آخر للابهري وهو أنهما واجبان بعد الطواف الواجب وسنة بعد الطواف الغير الواجب واختاره ابن رشد واقتصر عليه ابن بشير في التنبيه قال ح وهو الظاهر وأما ما حكاه الشارح من المشهورية واختيار لعج فقد علمت مما قلناه أن المقالات أربعة (قوله أي خلفه) أي خلف البناء المحيط به لان مقام ابراهيم عبارة عن الحجر الذي كان يقف عليه ابراهيم عند بناء البيت وكان اسمعيل يناوله الحجارة وقيل انه الحجر الذي وقف عليه ابراهيم حين أذن للناس بالحج وقد ورد أنه من الجنة وأن فيه أثر أقدام ابراهيم (قوله بالملتزم) أي عنده فالباء بمعنى عند (قوله ويسمى بالحطيم) أي لانه يدعى عنده على الظالم فيحطم أي يهلك أو لانه تحطم عنده الذنوب بالمغفرة (قوله بعد الاول) أي وأما استلامه في الشوط الاول فسنة وقوله ولمس الركن اليماني أي في كل شوط بعد الاول أي وأما لمسه في الاول فسنة كما مر (قوله لبيك) معناه اجابة بعد اجابة أي أجبتك للحج حين أذن ابراهيم به في الناس كما أجبتك أولا حين خاطبت الارواح بألست بربكم كذا قيل والاحسن أن معناه امتثالا لك بعد امتثال في كل ما أمرتني به (قوله ان الحمد) روي بكسر الهمزة على الاستئناف وبفتحها على التعليل والكسر أجود عند الجمهور وقال ثعلب لان من كسر جعل معناه ان الحمد لك على كل حال ومن فتح قال معناه لبيك لهذا السبب * (فائدة) * تكره الاجابة في غير الاحرام بالتلبية لقول التهذيب كره مالك أن يلبي من لا يريد الحج ورآه خرقا من فعله والخرق بضم الخاء

نهاراً أوليلا (و) ندب دخول مكة (من كداء) بفتح الكاف والمد منونا (لمدنى) أى لمن أتى من طريق المدينة (و) دخول (المسجد من باب بنى شيبة) المعروف الآن بباب السلام (و) ندب (خروجه) أى المدنى أيضا (من كدى) بضم الكاف والقصر (و) ندب لمن طاف بعد العصر وأمرناه بتأخير الركوع لحل النافلة بالغروب وصلاة المغرب (ركوعه للطواف بعد) صلاة (المغرب قبل تنفله) فصب الندب على قوله قبل تنفله (و) ندب صلاة ركعتى الطواف (بالمسجد) الحرام فلو صلاهما خارجه أجزأ وأعادهما مادام على وضوئه * ولما قدم أن من أحرم من الميقات غير مراهق ونحوه يسن له الرمل فى طواف قدومه أو طواف عمرته الركنى بين أنه يندب فى موضعين بقوله (و) ندب (رمل) رجل (محرم) بحج أو عمرة أو بهما (من كالتنعيم) والجعرانة فى الاشواط الثلاثة الاول من طوافه (أو) محرم من الميقات ولم يطف للقدوم فيرمل (بالافاضة) أى فى الاشواط الثلاثة الاول من طواف الافاضة (لمراهق) ونحوه من كل من لم يطف للقدوم لفقد شرطه أو نسيانه بل ولو تعمد تركه بخلاف من طاف للقدوم وترك الرمل فيه عمدا أو سهوا فلا يندب الرمل فى الافاضة فلو قال المصنف لكمراهق لكان أحسن (لا) يندب الرمل فى طواف (تطوع ووداع و) ندب (كثرة شرب ماء زمزم ونقله) الى البلاد (و) ندب (للسعى شروط الصلاة) الممكنة من طهارة حدث وخبث وستر عورة (و) ندب للامام (خطبة بعد ظهر يوم) السابع بمكة (واحدة) فلا يجلس فى وسطها والراجح به الجلوس فهما خطبتان وأنهما سنة (يخبر) الناس (فيها بالمناسك) التى تفعل منها الى الخطبة الثانية (و) ندب (خروجه) يوم الثامن

الحق ومحادثة العقل وأما اجابة الصحابة للنبى صلى الله عليه وسلم بالتلبية فهو من خصائصه كذا فى التوضيح وهو غير مسلم والظاهر كما قال ابن هرون أن الذى كرهه الامام انما هو استعمال تلبية الحج فى غيره كاتخاذها وردا كبقية الاذكار لما فيه من استعمال العبادة فى غيرها وأما مجرد قول الرجل لمن ناداه لبيك فلا بأس به بل هو حسن أدب وفى الشفاء عن عائشة ما ناداه صلى الله عليه وسلم أحد من أصحابه ولا أهل ملته الا قال لبيك وبه يرد قول ابن أبى جمرة انه صلى الله عليه وسلم لم يفعل ذلك معهم انظر بن (قوله نهاراً أو ليلا) أى كما هو النقل ولذا قدم المصنف الظرف على المعطوف والاصل عدم الحذف من الثانى لدلالة الاول ثم مقتضى كون ستة أذرع من الحجر من البيت أن من دخل فى ذلك المقدار فقد أتى بهذا المستحب بل تقدم أن الحجر كله من البيت عند بعضهم وحينئذ فيقتصر عليه اذا اشتدت الزحمة على البيت (قوله من كداء) أى وهى الطريق الصغرى التى بأعلى مكة التى يهبط منها الى الابطح والمقبرة بعضها عن يسارك وبعضها عن يمينك فاذا دخلت منها أخذت كما أنت للمسجد (قوله أى لمن أتى من طريق المدينة) أى سواء كان من أهلها أولا وأما من أتى من غير طريق المدينة فلا يندب له الدخول منها وان كان مدنيا وقال الفاكهانى المشهور أنه يندب لكل حاج أن يدخل من كداء وان لم تكن طريقه لانه الموضع الذى دعا فيه ابراهيم ربه أن يجعل أفئدة من الناس تهوى اليهم ومفاد عج اعتماد ما للفاكهانى كما قاله شيخنا ومحل ندب دخول مكة من ذلك المحل ان لم يؤد لزحمة أو ضيق أو أذية أحد والا تعين ترك الدخول منه كما قال ابن جماعة وغيره (قوله ودخول المسجد) أى وندب دخول المسجد من باب بنى شيبة أى وان لم يكن فى طريق الداخل (قوله المعروف الآن بباب السلام) أى ويستحب الخروج من المسجد من باب بنى سهم (قوله من كدى) وهى الطريق التى بأسفل مكة المعروفة بباب شبيكة (قوله فصب الندب على قوله قبل تنفله) أى وأما كونه بعد المغرب فاستحبابه معلوم من كراهة النافلة قبل صلاة المغرب وما ذكره المصنف هو المعتمد خلافا لقول ابن رشد الاظهر أنه يقدم ركعتى الطواف على صلاة المغرب لاجل اتصالهما بالطواف حينئذ ولا يفوته فضيلة أول الوقت بتقديمهما لخفتهما (قوله وبالمسجد) هذا معلوم من قوله سابقا وبالمقام وكأنه حاول التنبيه على فضيلة المسجد من حيث هو ومع انه أمر مقرر فتأمل (قوله لفقد شرطه) أى طواف القدوم أو نسيانه وقوله بل ولو تعمد تركه أى ترك طواف القدوم ومثل ذلك من لا قدوم عليه كمن أحرم بالحج من مكة سواء كان مكيا أو آفاقيا فانه يرمل ندبا فى طواف الافاضة فى الاشواط الثلاثة الاول اه خش (قوله لكان أحسن) أى لاجل أن يشمل من فقد شرطه أو نسيه أو تعمد تركه (قوله الممكنة) أما غيرها مثل الاستقبال فلا يستحب لعدم امكانه (قوله من طهارة حدث الخ) فان انتقض وضوءه أو تذكر حدثا أو أصابه حقن استحب له أن يتوضأ ويبنى فان أتم سعيه كذلك أجزأه واستخف مالك اشتغاله بالوضوء ولم يره مخلا بالموالاة الواجبة فى السعى ليسارته (قوله واحدة) بالرفع صفة لخطبة وبالنصب حال منها وان كانت نكرة لوصفها بالظرف وما ذكره من ندب تلك الخطبة فهو ضعيف والمعتمد أنها سنة ثم ان الخطيب يفتتح تلك الخطبة بالتلبية ان كان محرما وان كان غير محرم افتتحها بالتكبير وقيل انه يفتتحها بالتكبير مطلقا كان محرما أم لا (قوله والراجح الخ) أى لان ابن عرفة عزاه للمدونة والقول الاول عزاه لابن المواز وشهره ابن الحاجب والحاصل أن المشهور هو الاول ولكن عزو ابن عرفة الثانى للمدونة يفيد أنه أرجح من الاول (قوله يخبر فيها بالمناسك التى تفعل منها الى الخطبة الثانية) من خروجهم لمنى فى ثانى يوم وصلاتهم بها الظهر فى وقتها المختار قصرا وصلاتهم أيضا العصر والمغرب والعشاء ومبيتهم بها ليلة عرفة وصلاتهم الصبح صبيحتها أى وذهابهم لعرفة بعد طلوع الشمس وتحريضهم على النزول بنمرة (قوله وخروجه لمنى) أى بعد الزوال ومن

ويسمى يوم التروية (لمنى قدر ما يدرك بها الظهر) قصرا أو قتها المختار ولو وافق يوم الجمعة فيصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء (و) ندب (بياته بها) وصلاته الصبح بها (و) ندب (سيره) منها (لعرفة بعد الطلوع) للشمس (٣٩) ولا يجاوز بطن محسر قبله لانه فى حكم منى (و) ندب (نزوله بنمرة) موضع بعرفة فالامام يعلمهم فى خطبتيه جميع هذه المندوبات (و) ندب (خطبتان) والراجح أنهما سنة (بعد الزوال) يوم عرفة يجلس بينهما يعلم الناس فيهما ما بقى من مناسك الحج من جمعهم بين الصلاتين بعرفة ووقوفهم بها ودفعهم منها الى مزدلفة ومبيتهم بها الى طواف الافاضة (ثم) بعد فراغه من خطبته (أذن) بالبناء للمفعول للظهر وأقيم لها والامام جالس على المنبر فاذا فرغ من الاقامة نزل الامام (وجمع) استنانا (بين الظهرين) جمع تقديم (إثر الزوال) باذان واقامة للعصر من غير تنفل بينهما ومن فاته الجمع مع الامام جمع فى رحله (و) ندب (دعاء وتضرع) أى تذلل لعله أن يقبل من بعد الصلاة (للغروب و) ندب (وقوفه) أى حضوره (بوضوء وركوبه به) أى بالوقوف (ثم) يلى الركوب (قيام) للرجال (الا لتعب و) ندب (صلاته بمزدلفة العشاءين) جمعا والمذهب أن جمعهما بها سنة ان وقف مع الامام وسار مع الناس أو تخلف عنهم اختيارا فان لم يقف معه أو تخلف عجز فسيأتى حكمه (و) ندب (بياته بها) أى بمزدلفة وأما النزول بقدر حط الرحال وان لم تحط بالفعل فواجب يجبر بالدم ولذا قال (وان لم ينزل) بقدر حط الرحال حتى طلع الفجر (فالدم) واجب عليه الا لعذر (وجمع) الحاج العشاءين استنانا

به أو بدابته ضعف بحيث لا يدرك آخر الوقت المختار اذا خرج بعد الزوال يخرج قبله قدر ما يدرك بها الظهر فى آخر المختار اذ لا يجوز تأخيرها للضرورى (قوله ويسمى يوم التروية) أى لانهم كانوا يحملون فيه الماء لعرفة ويسمى أيضا يوم النقلة *(تنبيه)* يكره الخروج لها بقصد النسك قبل يومها كما يكره الخروج لعرفة بقصد النسك قبل يومها ويومها هو اليوم الثامن ويوم عرفة هو اليوم التاسع فيكره الخروج لكل منهما قبل يومه ولو بتقديم الاثقال (قوله ولو وافق الخ) أشار الشارح بهذا الى أنه اذا وافق يوم التروية يوم الجمعة فالافضل صلاة الظهر بمنى لاجل الاسراع بالمناسك ولا يصلى جمعة بمكة قبل أن يخرج وقال بعضهم يصلى الجمعة قبل أن يخرج لمنى لادراك فضيلة الحرم وهذا اذا كانوا مسافرين وأما المقيمون الذين يريدون الحج سواء كانوا من أهل مكة أو من غيرهم فيجب عليهم صلاة الجمعة بمكة قبل الذهاب لمنى (قوله وبياته بها) أى ليلة التاسع (قوله وندب نزوله) أى فاذا وصل لعرفة ندب نزوله الخ (قوله فى خطبتيه) أى التى يخطبهما فى مكة فى اليوم السابع (قوله وخطبتان بعد الزوال) فلو خطب قبل الزوال وصلى بعده أو صلى بغير خطبة أجزأه اجماعا كما قال أبو عمران (قوله يجلس بينهما) المحوج لذلك مع أنهما خطبتان حقيقة دفع توهم أنه يفرق بينهما فى الزمن (قوله ومبيتهم بها) أى وجمعهم فيها بين المغرب والعشاء ووقوفهم بالمشعر الحرام واسراعهم بوادى محسر ورمى جمرة العقبة والحلق والتقصير والنحر وطواف الافاضة (قوله ثم بعد فراغه الخ) فيه نظر ولفظ المدونة متى يؤذن المؤذن يوم عرفة أبعد فراغ الامام من خطبته أو وهو يخطبها قال ذلك واسع ان شاء والامام يخطب وان شاء بعد ما يفرغ من خطبته اه فقول المصنف ثم أذن يحمل على أن المراد ثم بعد الشروع فى الخطبة أذن وبعد الشروع فيها صادق بكون الاذان فى الخطبة أو بعدها اه بن (قوله بأذان واقامة للعصر) أى باذان ثان كما هو مذهب المدونة قال فى الجلاب وهو الاشهر وقيل بأذان واحد وبه قال ابن القاسم وابن الماجشون وابن المواز (قوله جمع فى رحله) فان ترك الجمع بالكلية فعليه دم كما فى اللمع قال البدر القرافى يستغرب أن الدم فى ترك سنة فلعله قول ضعيف اه عدوى (قوله وندب دعاء) أى وندب حال الوقوف بعرفة دعاء الخ (قوله من بعد الصلاة) أى من بعد صلاة الظهرين مجموعتين مقصورتين (قوله أى حضوره) انما فسر الوقوف بالحضور لا بالقيام على أقدامه لئلا ينافى قوله بعد ذلك وركوبه به (قوله وركوبه به) أى لوقوفه عليه الصلاة والسلام كذلك ولكونه أعون على مواصلة الدعاء وأقوى على الطاعة ويحمل النهى فى قوله عليه الصلاة والسلام لا تتخذوا ظهور الدواب كراسى على ما اذا حصل للدابة مشقة أو أن ندب الركوب هنا مستثنى من النهى فى الحديث (قوله الا لتعب) أى من القيام أو للدابة أو من ركوبها أو من ادامة الوضوء فيكون عدم ذلك أفضل فى هذه الاربعة (قوله بمزدلفة) سميت بذلك لاخذها من الازدلاف وهو التقرب لان الحجاج اذا أفاضوا من عرفات ازدلفوا اليها أى تقربوا بالمضى اليها قاله النووى (قوله والمذهب أن جمعهما بها سنة) أى فان صلى قبلها أعاد اذا أتاها فان أتى المزدلفة قبل الشفق قال مالك هذا مما لا أظنه أن يكون ولو كان ما أحببت له أن يصلى حتى يغيب الشفق وقاله ابن القاسم أيضا وابن حبيب (قوله فان لم يقف معه) أى بأن وقف وحده وقوله أو تخلف عجزا أى أو وقف مع الامام ولكن تخلف عن السير معه لعجز وقوله فسيأتى حكمه حاصل ما يأتى أن من لم يقف مع الامام لا يجمع بمزدلفة ولا بغيرها ويصلى كل صلاة لوقتها بمنزلة غير الحاج بالكلية وان وقف مع الامام وتأخر عن السير مع الناس لعجز صلاهما بعد الشفق جمعا فى أى محل أراد (قوله وبياته بها) أى ليلة العاشر والبيات هو الاقامة ليلا سواء نام أولا اه عدوى (قوله وأما النزول بقدر حط الرحال الخ) أى وأما مجرد اناخة لبعيره فانه لا يكفى (قوله الا لعذر) أى الا أن يكون ترك النزول بها لعذر فلا شئ عليه (قوله وجمع الحاج العشاءين) أى بالمزدلفة جمع

(وقصر) العشاء (الا أهلها) أى المزدلفة فيتمون (كمنى وعرفة) أى أهلهما يتمون ويقصر غيرهم السنة (وان عجز) من وقف مع الامام عن لحاق الناس فى سيرهم لمزدلفة (فبعد الشفق) يجمع فى أى محل كان ولو فى غير مزدلفة وهذا (ان نفر مع الامام) وتأخر عنه لعجز به أو بدابته ولو قال ان وقف مع الامام لكان أحسن (والا) يقف معه (فكل) من الفرضين يصلى (لوقته) أى فى وقته من

غير جمع (وان قدمتا عليه) أى على النزول بمزدلفة وقد صلاهما بعد الشفق (أعادهما) بعد النزول وهو بمزدلفة ندبا وان جعل الضمير فى عليه للشفق فقوله أعادهما أى المغرب ندبا ان بقى وقتها والعشاء وجوبا لبطلانها (و) ندب (ارتحاله) من مزدلفة (بعد صلاة) (الصبح مغلسا) أى حال كونه ملتبسا بغلس أى قبل حصول الضوء (و) ندب (وقوفه بالمشعر الحرام) (يكبر) الله (ويدعو) لنفسه وللمسلمين أى للتكبير والدعاء والذكر (للاسفار و) ندب (استقباله) أى الواقف (به) أى بالمشعر جاعلا له على يساره (ولا وقوف) مشروع (بعده) أى الاسفار الاعلى (ولا قبل) صلاة (الصبح) بل يكره (و) ندب (اسراع) بدابة أو مشى ذهابا وإيابا (ببطن محسر) بضم الميم وكسر السين مشددة واد بين مزدلفة ومنى بقدر رمية الحجر (و) ندب (رميه العقبة) أى جمرتها (حين وصوله) منى (وان راكبا) ولا يصبر حتى ينزل (و) ندب (المشى فى غيرها) أى غير جمرة العقبة يوم النحر ظاهر فيشمل المشى فيها فى غير يوم النحر (وحل بها) أى برميها وكذا بخروج وقت أدائها (غير نساء) بجماع ومقدماته وعقد نكاح (و) غير (صيد) بحرمتهما باقية وسيأتى الواجب فيهما (وكره الطيب) فلا فدية فى فعله وهذا هو التحلل الاصغر (و) ندب (تكبيره مع) رمى (كل حصاة)

تأخير استثناءا وهذا كالتفسير لقوله وصلاته بمزدلفة العشاءين (قوله وقصر العشاء) أى السنة والافليس هنا مسافة قصر (قوله الا أهلها) الاستثناء راجع للقصر فقط وأما الجمع بين الصلاتين فهو سنة فى حق أهلها وغيرهم والحاصل أن أهلها يجمعون ويتمون وغيرهم يجمع بينهما ويقصر هذا هو المعول عليه وهو ما فى المدونة خلافا لما فى ح من جعل الاستثناء راجعا لقوله وجمع وقصر أى الا أهلها فلا يجمعون ولا يقصرون فانه خلاف ما فى المدونة (قوله أى أهلهما يتمون) أى اذا كان كل من الاهلين فى بلده وأما ان كان فى غيرها فيقصر (قوله لكان أحسن) وذلك لان الشرط فى جمعه بين الصلاتين فى أى محل شاء انما هو وقوفه مع الامام سواء نفر معه أولا كما هو النقل وما فى عبق من أن الشرط نفوره مع الامام وانه لو وقف مع الامام ولم ينفر معه فانه يصلى كل صلاة لوقتها فهو خلاف النقل انظر بن (قوله وان قدمتا عليه الخ) أى والحال أنه مطالب بالجمع لكونه وقف مع الامام وسار مع الناس (قوله أى على النزول) هذا الحل هو الاولى لانه محل الخلاف عند ابن عبد السلام وابن عرفة اه بن (قوله وندب وقوفه بالمشعر الحرام) أى فاذا وصل للمشعر الحرام ندب وقوفه به الخ على ما قال المصنف والمعتمد أن الوقوف بالمشعر الحرام سنة كما قال ابن رشد وشهره القلشانى بل قال ابن الماجشون ان الوقوف به فريضة ولذا جعل البساطى الندب منصبا على القيد انظر طفى قال عج وهل الندب يحصل بالوقوف وان لم يكبر ويدع فهما مستحب آخر أو لا يحصل الا بالوقوف معهما أو مع أحدهما والثانى ظاهر المصنف لكن لا يتوقف الندب على التكبير والدعاء معا بل يكفى مقارنته لاحدهما واعلم أن المشعر الحرام هو البناء المعلوم وهو المسجد الذى على يسار الذاهب لمنى الذى بين جبل المزدلفة والجبل المسمى بقزح وانما سمى مشعرا لما فيه من الشعائر أى الطاعات ومعالم الدين ومعنى الحرام أى الذى يحرم فيه الصيد وغيره كقطع الاشجار لانه من الحرم واذا علمت هذا فقوله بالمشعر الحرام أى عنده أو أن المشعر كما يطلق على البناء يطلق على ما قرب منه من الفضاء (قوله للاسفار) متعلق بوقوفه (قوله وندب استقباله أى الواقف به) أى ندب استقبال الواقف عنده القبلة (قوله ولا وقوف مشروع بعده) أى كما كان يفعل الجاهلية من وقوفهم به لطلوع الشمس وقد يقال ان عدم الوقوف بعد الاسفار مستفاد من اغيائه أولا بقوله للاسفار وحينئذ فلا حاجة لقوله ولا وقوف بعده فتأمل (قوله ذهابا) أى فى حالة الذهاب من منى لعرفة وفى حالة الاياب أى الرجوع من عرفة لمنى (قوله ببطن محسر) قيل انه سمى ذلك الوادى ببطن محسر لحسر فيل أصحاب الفيل فيه أى اعيائه وقيل لانه نزل العذاب عليهم فيه اه خش قال شيخنا العدوى الحق أن قضية الفيل لم تكن بوادى محسر بل كانت خارج الحرم كما أفاده بعض شيوخنا (قوله حين وصوله) هذا مصب الندب وأما رميها فى حد ذاته فهو واجب واعلم أن محل ندب رميها حين وصوله اذا وصل لمنى بعد طلوع الشمس فان وصل قبل الطلوع كالذى يرخص له فى التقدم من مزدلفة لمنى فانه يدخل منى قبل الفجر ولا يصح رميه حينئذ فينتظر طلوع الفجر ويستحب له أن يؤخر الرمى حتى تطلع الشمس وسيأتى أن وقتها يدخل بطلوع الفجر ويمتد وقت أدائها الى الغروب وأن تأخيرها للطلوع مندوب وأن الليل وقت لقضائها فان أخر اليه فدم (قوله وان راكبا) أى هذا اذا وصل اليها ماشيا بل وان وصل اليها راكبا وهذا من تعلقات الندب أى أنه يندب أن يرميها حين وصوله على الحالة التى وصل عليها من ركوب أو مشى فلا يصبر حتى ينزل اذا وصل راكبا ولا يصبر حتى يركب اذا وصل اليها ماشيا لان فيه عدم الاستعجال برميها (قوله فيشمل المشى فيها فى غير يوم النحر) أى وهو ثلاثة أيام لغير المتعجل ويومان له (قوله غير نساء وصيد) أى اذا كان الحاج رجلا ومثله المرأة فيحل برميها جمرة العقبة غير رجال وصيد (قوله وتكبيره الخ)

تكبيرة واحدة (و) ندب (تتابعها) أى تتابع الرمى بالحصيات فى جميع الجمار (ولقطها) أى لقط حصيات الجمار كلها الا العقبة فقط فيكره أن يأخذ حجرا يكسره و يلقطها من أى محل شاء الا جمرة العقبة فيندب لقطها من المزدلفة (و) ندب (ذبح قبل الزوال) ولو قبل الشمس وطلب (بدنته) ان ضلت (له) أى الزوال أى لقربه بحيث يبقى قدر حلقه (ليحلق) قبل الزوال بعد نحرها فان لم يجدها وخشى الزوال حلق قبله لئلا تفوته الفضيلتان فكل من الذبح والحلق مندوب قبل الزوال مكروه بعده (ثم) يندب (حلقه) بعد الذبح وأما الحلق فى نفسه فواجب و يجوز (ولو بنورة ان عم) الحلق بكل مزيل للشعر (رأسه والتقصير مجزئ) لمن له الحلق أفضل الا المتمتع يحل من عمرته ويحج من عامه فالتقصير له أفضل لبقاء الشعث فى الحج (وهو) أى التقصير (سنة المرأة) ولو بنت تسع فأكثر أى طريقتها والا فهو متعين فى حقها (تأخذ) من جميع شعرها (قدر الانملة) أو أزيد أو أنقص بيسير (و) يأخذ (الرجل) ان قصر (من قرب أصله) من جميع شعره ندبا فان أخذ من أطرافه أخطأ وأجزأ (ثم) بعد رمى العقبة والنحر والحلق (يفيض) أى يطوف طواف الافاضة وندب فعله فى ثوبى احرامه وعقب حلقه ولا يؤخره الا قدر ما يقضى حوائجه واعلم أنه يفعل فى يوم النحر أربعة أمور مرتبة رمى العقبة فالنحر فالحلق فالافاضة فتقديم الرمى على الحلق والافاضة واجب وما عداه مندوب (وحل به) أى بطواف الافاضة (ما بقى) من نساء وصيد وطيب وهو التحلل الاكبر (ان حلق) أو قصر وكان قد سعى

ظاهر المدونة أن التكبير مع كل حصاة سنة وأشعر قوله مع كل حصاة أنه لا يكبر قبل رميها ولا بعده و يفوت المندوب بمفارقة الحصاة ليده قبل النطق بالتكبير واعلم أنه لا يقف للدعاء بعد فراغه من رمى تلك الجمرة بل الاولى أن ينصرف بمجرد رميها (قوله وتتابعها) أى الحصيات أى تتابع الرمى بها بان يتبع الثانية للاولى فى الرمى وهكذا من غير تربص الا بقدار ما يتميز به كونهما رميتين (قوله وذبح قبل الزوال) أى ان لزمه هدى أو تطوع به والا فلا يلزمه ذبح أصلا ويحلق بعد رمى جمرة العقبة (قوله ولو قبل الشمس) أى بخلاف الاضحية لتعلقها بالصلاة ولا صلاة عيد على أهل منى فلذا جاز لهم نحر الهدى قبل الشمس (قوله وطلب الخ) أى وندب طلب بدنته أى هديه ليذبحه والمراد بطلبها تحصيلها أعم من أن تكون عنده فضلت فيفتش عليها أو لم تكن عنده فيشتريها (قوله ليحلق) أى لاجل أن يحلق بعد الذبح قبل الزوال هكذا تمام التعليل كما أشار له الشارح (قوله ثم يندب حلقه بعد الذبح) أشار بهذا الى أن الندب منصب على الترتيب وأما الحلق فى ذاته فهو واجب واعلم أنهم أجمعوا على مطلوبية الترتيب بين هذه الامور الثلاثة التى تفعل فى يوم النحر وهو الرمى ثم الذبح ثم الحلق ولا فرق بين استصحاب ايقاع الحلق عقب الذبح بين المفرد والقارن الا أن ابن الجهم من أئمتنا استثنى القارن فقال لا يحلق حتى يطوف كأنه لاحظ عمل العمرة والعمرة يتأخر فيها الحلق عن الطواف ورد عليه النووى بالاجماع ونازعه ابن دقيق العيد ابن عرفة ومؤخر السعى لكونه مراهقا كغيره اتفاقا * (تنبيه) * اطلاقه الحلق يتناول الاقرع فيجر الموسى على رأسه لانه عبادة تتعلق بالشعر فتنتقل للبشرة عند عدمه كالمسح فى الوضوء ومن برأسه وجع لا يقدر على الحلاق أهدى قال بعضهم فان صح وجب عليه الحلق (قوله ولو بنورة) رد بلو قول أشهب لا يجزى الحلق بها التعبد اه بن واستعمل المصنف الحلق فى مطلق ازالة الشعر بدليل قوله ولو بنورة لان الحلق حقيقة انما هو ازالة الشعر بالموسى ولو أريد ذلك ما صحت المبالغة (قوله ان عم الحلق) أى وأما حلق بعضه فكالعدم وأشار الشارح بقوله ان عم الحلق بكل مزيل الشعر رأسه الى أن قوله ان عم قيد فى الحلق بالنورة وغيرها فهو راجع للمبالغة ولما قبلها الا قيد فى قوله ولو بنورة فقط لئلا يتوهم أن الحلق بالموسى كاف ولو لم يعم رأسه وليس كذلك أى والفرض أن البعض الآخر الذى لم يحلقه لم يقصره والا كفى مع الكراهة كما يأتى (قوله والتقصير مجزئ) أى ان لم يكن لبد شعره والا تعين الحلق ونص المدونة ومن ضفر أو عقص أو لبد فعليه الحلاق ومثله فى الموطا وعلله ابن الحاجب تبعا لابن شاس بعدم امكان التقصير ورده فى التوضيح بأنه يمكن أن يغسله ثم يقصر وانما علل علماؤنا تعين الحلق فى حق هؤلاء بالسنة (قوله لمن له الحلق أفضل) أى وهو الرجل (قوله فالتقصير له أفضل) مثله فى التوضيح وهو مقيد بان يحرم بالحج عقب العمرة كما نقله ابن عرفة ونصه سمع ابن القاسم حلق المعتمر أفضل من تقصيره الا أن يعقبه الحج بيسير أيام فتقصيره أحب الى اه والمراد الا أن يعقبه احرام الحج بدليل التعليل ببقاء الشعث اه بن (قوله والا فهو متعين) أى واجب فى حقها ولو لبدت رأسها فان حلقت رأسها حرم عليها لانه مثلة (قوله فتقديم الرمى الخ) حاصله أن تقديم الرمى على الاثنين الاخيرين واجب يجبر بالدم وأما تقديمه على الثانى أو تقديم الثانى على كل واحد من الاخيرين أو تقديم الثالث على الرابع فمستحب فالمراتب ستة الوجوب فى اثنين والندب فى أربعة (قوله وحل به) أى وجاز بسببه ما بقى أى مما كان ممنوعا منه (قوله من نساء) أى من قربان النساء بوطء ومقدماته ومن عقد عليهن (قوله ان حلق) أى وكان قد رمى جمرة العقبة قبل الافاضة أو فات وقتها وكان قد قدم السعى عند القدوم فان لم يكن فعل السعى فلا يحل ما بقى الا بفعله بعد الافاضة فان وطئ أو صاد بعد الافاضة وقبل السعى فعليه فى الاول هدى وفى الثانى الجزاء وقولنا وكان قد رمى جمرة العقبة قبل الافاضة أو فات وقتها احترازا عما اذا أفاض قبل رميها فانه اذا وطئ حينئذ فعليه

عقب القدوم والا لم يحل الا بسعيه بعد الافاضة (وان) لم يكن حلق و(وطئ قبله) أى الحلق وبعد الافاضة

(فدم بخلاف الصيد) ان أصابه قبله فلادم عليه لخفته عن الوطء وأما الوطئ أو صاد قبل السعي فالدم (كتأخير الحلق) ولو سهوا (لبلده) ولو قربت فدم وكذا تأخيره حتى خرجت أيام الرمي ولو مقيما بمنى (أو) تأخير (الافاضة) أو السعي (للمحرم) كتأخير (رمى كل حصاة) من العقبة أو غيرها والاولى حذف كل (أو) تاخير (الجميع) أى جميع الحصيات عن وقت الاداء وهو النهار (لليل) وهو وقت القضاء فاولى لو فات الوقتان فدم واحد لتأخير حصاة أو أكثر ان كان لكبير يحسن الرمي بل (وان) كان التاخير (لصغير لا يحسن الرمي) أو مجنون أخره وليهما والدم على الولى (أو عاجز) عطف على صغير والدم فى ماله (ويستنيب) العاجز من يرمى عنه ولا يسقط عنه الدم برمى النائب وفائدة الاستنابة سقوط الاثم (فيتحرى) العاجز (وقت الرمي) عنه (ويكبر) لكل حصاه كما يتحرى وقت دعاء نائبه ويدعو (وأعد) الرمي

(ان صح قبل الفوات) الحاصل بالغروب من) اليوم (الرابع) فان أعاد قبل غروب الاول فلادم وبعده فالدم (وقضاء كل) من الجمار أو العقبة ينتهى (اليه) أى الى غروب الرابع ولا قضاء لليوم الرابع لفوات الرمي بغروبه (والليل) عقب كل يوم (قضاء) له

هدى ان وطئ قبل فوات وقتها وأما ان وطئ بعد الافاضة وبعد فوات وقت جمرة العقبة فلادم عليه كما لو وطئ بعد فعل الجمرة والحال انه أفاض وتستثنى هذه من قول المصنف الآتى ان وقع بعد افاضة وعقبة يوم النحر والافهدى (قوله أى الحلق الخ) هذا هو الصواب مثل قول ابن الحاجب فان وطئ قبل الحلق فعليه هدى اه خلافا لما فهمه المواق من عود ضمير قبله على طواف الافاضة لانه يمنعه قوله بخلاف الصيد اذ الصيد قبل الافاضة فيه الجزاء على المشهور اه بن (قوله وكذا تأخيره) أى الحلق حتى خرجت أيام الرمي هذا خلاف ما تفيده المدونة ونصها والحلاق يوم النحر بمنى أحب الى وأفضل وان حلق بمكة أيام التشريق أو بعدها أو حلق فى الحل فى أيام منى فلا شئ عليه وان أخر الحلاق حتى رجع الى بلده جاهلا أو ناسيا حلق أو قصر وأهدى التونسى وقولها ان أخر ذلك حتى بلغ بلده فعليه دم يريد أو طال ذلك وقيل ان خرجت أيام منى ولم يحلق فعليه دم قاله فى التوضيح فعلم أن قوله وكذا تأخيره الخ مقابل لمذهب المدونة خلافا لعبق فلو حذف الشارح قوله وكذا تأخيره حتى خرجت الخ وقال بدله وكذا تأخيره طويلا لأفاد مذهب المدونة وتقييد التونسى وقول خش كتأخير الحلق لبلده البعيدة تقييده بالبعيدة خلاف الصواب بل الطول عند التونسى يكفى فى لزوم الدم مطلقا اه بن وقد أشار شارحنا للرد على خش بقوله كتأخير الحلق لبلده ولو قربت (قوله والاولى حذف كل) أى والا كان نفس قوله أو الجميع الا أن يجاب بأن كلا بمعنى أى وحينئذ فهو صورة أخرى (قوله جميع الحصيات) أى لجمرة أو للجمار كلها (قوله ان كان لكبير) أى هذا اذا كان التأخير لكبير يحسن الرمي بل وان كان التأخير لصغير الخ (قوله وان لصغير الخ) وهذا مبالغة فى لزوم الدم لتأخير حصاة أو أكثر عن وقت الاداء وحاصله أن الصغير الذى لا يحسن الرمي والمجنون يرمى عنهما من أحجهما كما أنه يطوف عنهما وتقدم ذلك أول الباب عند قوله والا ناب عنه ان قبلها كطواف لا كتلبية وركوع فان لم يرم عنه أو عن المجنون وليهما الى أن دخل الليل فالدم واجب على من أحجهما وان رمى عنهما فى وقت الرمي فلادم عليه فرمى الولى كرميه بخلاف رمى النائب عن العاجز فان فيه الدم ولو رمى عنه فى وقت الرمي وهو وقت الاداء الا أن يصح قبل الغروب ويرمى عن نفسه بعد أن رمى عنه نائبه فانه يسقط عنه الدم وأما الصغير الذى يحسن الرمي فانه يرمى عن نفسه فان لم يرم حتى دخل الليل لزمه الدم فقوله وان كان التأخير لصغير أى بالنسبة لولى صغير ففى الكلام حذف لان الفرض أن الصغير لا يحسن الرمي فكيف يوصف رميه بالتأخير أو بعدمه مع انه لا يرمى (قوله والدم على الولى) أى لانه هو المخاطب بالرمي فى الحقيقة لانه هو الذى أدخلهما فى الاحرام (قوله عطف على صغير) أى فهو داخل فى حيز المبالغة أى وان كان تأخير الرمي بالنسبة لنائب عاجز عنه بنفسه لكبر أو مرض أو اغماء طرأ ففى الكلام حذف لان الفرض أن العاجز لا يقدر على الرمي فكيف يوصف رميه بالتأخير أو بعدمه وحاصل الفقه أن العاجز اذا استناب فى الرمي فانه يلزمه الدم ولا اثم وان لم يستنب وفاته الرمي بالمرة لزمه الدم وأثم لتقصيره ثم اذا استناب وأخر النائب الرمي لليل لزمه دم ثان لكن ان كان التأخير لغير عذر كان دم التأخير لازما للنائب فى ماله وان كان لعذر كان لازما للعاجز كدم الاستنابة فكلام المصنف بالنسبة للدم الحاصل بسبب تأخير الرمي لا بالنسبة لدم الاستنابة وعلمت أن قول الشارح والدم فى ماله أى العاجز محمول على ما اذا كان التأخير لعذر كما علمت اه تقرير عدوى (قوله والدم فى ماله) أى لانه هو المخاطب بسائر الاركان ابتداء (قوله ويستنيب) جملة مستأنفة لبيان الحكم أى وحكمه أن يستنيب ولو أسقط الواو لتكون الجملة صفة كان أولى (قوله ويكبر لكل حصاة) أى تكبيرة واحدة (قوله كما يتحرى الخ) أى أن النائب عن العاجز اذا وقف بعد الرمي عند الجمرتين الاوليين للدعاء فان العاجز يتحرى وقت دعاء نائبه ويدعو (قوله وأعاد) أى العاجز كالمريض والمغمى عليه الرمي وقوله فان أعاد أى العاجز الذى رمى عنه جمرة العقبة وقوله وبعده فالدم أى وان أعاد بعد الغروب فالدم كما أنه لو أعاد رمى اليوم الثانى قبل الغروب فلادم عليه وبعده فالدم وكذا يقال فى رمى اليوم الثالث (قوله والليل قضاء) فيه أنه لا حاجة

لذلك اليوم يجب به الدم (وحمل) مريض (مطيق) الرمي (ورمى) بنفسه وجوبا (ولا يرمى) الحصاة (في كف غيره) ليرميها عنه فان فعل لم يجزه (وتقديم الحلق) عطف على تأخير من قوله كتأخير الحلق لبلده أي أن تقديم الحلق على رمي العقبة فيه الدم أي الفدية لتقديمه على التحللين لا هدى كما توهمه كلامه لان الدم انما ينصرف للهدى (أو) تقديم (الافاضة على الرمي) فدم أي هدى فالدم هنا على حقيقته فان قدمهما معا على الرمي ففدية وهدى وظاهر قوله أو الافاضة وجوب الدم ولو أعاد الافاضة بعد الرمي والاظهر سقوطه بل في المواق أن مذهب المدونة اعادتها بعد الرمي ولا دم عليه وأن فعله قبل الرمي كلا فعل لانه فعل له قبل محله (لا ان خالف) عمدا أو نسيانا (في غير) أي غير الصورتين المتقدمتين كان حلق قبل الذبح أو ذبح قبل الرمي أو أفاض قبلهما فلا دم (وعاد) وجوبا بعد الافاضة يوم النحر (للمبيت بمنى) أي فيها والافضل الفور ولو يوم جمعة ولا يصلي الجمعة بمكة (فوق) جمرة (العقبة) بيان لمنى لا أسفل منها جهة مكة فلا يجوز لانه ليس منها (ثلاثا) من الليالي ان لم يتعجل (وان ترك) المبيت بها أو بات دونها جهة مكة (جل ليلة) فأكثر (فدم) ولو كان الترك لضرورة (أو ليلتين ان تعجل) والتعجيل جائز (ولو بات) المتعجل (بمكة أو مكيا) لكن يكره التعجيل للامام

له بعد قوله وقضاء كل اليه لاغنائه عنه لانه جعل انتهاء وقت القضاء بغروب الشمس من الرابع ولا شك في دخول الليل في ذلك الوقت وقد يقال انه وان كان مغنيا عنه لكنه صرح به قصد الرد على القول الضعيف وهو أن الليل أداء أو أنه لما كان النهار وقت أداء الرمي فربما يتوهم أنه لا يقضي الا في مثل وقت الاداء وهو النهار نبه على أنه يقضى ليلا (قوله وحمل مريض) أي وكذا صبي وقوله مطيق أي قادر وحاصله أن المريض والصبي اذا كان كل منهم له اطاقة أي قدرة على أن يرمي بنفسه فانه يرمي بنفسه وجوبا اذا وجد حاملا يحمله للجمرة (قوله ولا يرم في كف غيره) هذا نهي أي أنه ينهى عن ذلك والنهي قد يجامع الصحة وقد لا يجامعها وهو الغالب كما هنا فلذا قال الشارح فان فعل لم يجزه وفي بعض النسخ ولا يرمي باثبات الياء على أنه خبر بمعنى النهي (قوله لتقديمه) أي الحلق على التحللين أي رمي جمرة العقبة والافاضة واذا وقع ونزل وقدم الحلق على الرمي ورمى بعده أمر الموسى على رأسه لان الحلق الاول الواقع قبل الرمي وقع قبل محله (قوله فدم) أي مع الاجزاء على المشهور خلافا لما نقل عن مالك من أنه لا تجزئه الافاضة قبل الرمي ولا بد من اعادتها بعده وأنه ان وطئ بعد الافاضة وقبل الرمي فسد حجه وأما على المشهور فلا يفسد (قوله أن مذهب المدونة اعادتها) أي طلب اعادتها (قوله ولا دم عليه) أي ان أعادها بعد الرمي (قوله وأن فعله قبل الرمي كلا فعل لانه فعل له قبل محله الخ) قد علمت أن هذا خلاف المشهور وأن المشهور أنه اذا قدم الافاضة على الرمي فانه يجزيه تأمل ثم ما ذكره المواق اعترضه طفى ونصه وقد وقع للمواق تورك على المصنف اذ نسب عدم الاجزاء للمدونة وقبل عج كلامه مقلدا له وما نسبه للمدونة غير صحيح واللفظ الذي أتى به ليس لفظها ولم أر أحدا نسب اليها عدم الاجزاء وقد جعل ح القول بعدم الاجزاء مخالفا لمذهب المدونة انظر بن (قوله أو أفاض قبلهما) أي قبل الذبح أو قبل الحلق أو قبلهما معا (قوله فلا دم) أي في صورة من هذه الصور الخمس (قوله والافضل الفور) أي والافضل الرجوع من مكة بعد طواف الافاضة لمنى فورا فالتأخير في مكة بحيث يدرك المبيت بمنى خلاف الافضل والحاصل أن الرجوع للمبيت بمنى واجب والفورية في الرجوع مندوب (قوله بيان لمنى) أي من قوله وعاد للمبيت بمنى لان الذي فوق العقبة هو منى لان العقبة حد منى من جهة مكة وعلى كونه بيانا فالاولى للشارح أن لا يقدر جمرة لان نفس الجمرة من منى (قوله جهة مكة) وأولى اذا بات دونها جهة عرفة أو في مكة لكن الشارح التفت للشأن (قوله وان ترك جل ليلة فدم) أي لا نصفها والمراد أن ترك غير المتعجل جل ليلة من الليالي الثلاث أو ترك المتعجل جل ليلة من الليلتين وليس المراد جل ليلة من أي ليلة من الثلاث للمتعجل وغيره اذ المتعجل لا يلزمه بيات الثالثة والحاصل أن المقتضي لوجوب بيات الليلة الثالثة وعدم وجوب بياتها قصد التعجيل وعدم قصده فان قصد التعجيل فلا يلزمه بيات بها وان لم يقصد التعجيل لزمه البيات بها ويلزمه الدم ان ترك البيات جل ليلة والمراد بالمتعجل من قصد الذهاب لمكة كان له عذر أو لا (قوله فأكثر) أشار بذلك الى أنه اذا ترك المبيت بمنى ليلة كاملة أو الثلاث ليالي فاللازم دم واحد ولا يتعدد (قوله ولو كان الترك لضرورة) أي كخوف على متاعه وهو الذي يقتضيه مذهب مالك حسبما رواه عنه ابن نافع فيمن حبسه مرض فبات في مكة فان عليه هديا (قوله أو ليلتين) أي أو عاد للمبيت بمنى ليلتين (قوله والتعجيل جائز) أي جوازا مستوى الطرفين لا أنه مستحب ولا خلاف الاولى اه عدوى (قوله ولو بات المتعجل بمكة) هذه مبالغة في مقدر أشار له الشارح بقوله والتعجيل جائز فكأنه قال والتعجيل جائز هذا ان أراد المتعجل البيات ليلة رابع النحر بغير مكة بل ولو أراد البيات في تلك الليلة بمكة هذا اذا كان ذلك المتعجل آفاقيا بل ولو كان مكيا ورد بلو في الاولى قول عبد الملك وابن حبيب من أن من بات بمكة فقد خرج به عن سنة التعجيل فيلزمه أن يرجع فيرمي اليوم الثالث وعليه الدم لمبيته بمكة ورد بلو في الثاني مروى ابن القاسم عن مالك لا أرى التعجيل لاهل مكة ولا يكون لهم عذر من تجارة أو مرض قاله ابن القاسم في العتبية وقد كان مالك قبل ذلك يقول لا بأس بتعجيلهم وهم كاهل الآفاق وهو أحب الي (قوله لكن يكره التعجيل للامام) أي لامير الحج وهذا

(قبل الغروب) متعلق بتعجل (من) اليوم (الثانى) من أيام الرمى فان غربت وهو بمنى لم يبح له التعجيل بل لزمه المبيت ورمى الثالث ويبين ثمرة التعجيل بقوله (فيسقط عنه رمى) اليوم (الثالث) ومبيت ليلته (ورخص) جوازا (لراع) لابل فقط (بعد) رمى (العقبة) يوم النحر أن ينصرف الى رعيه ويترك المبيت ليلة الحادى عشر والثانى عشر (ويأتى) اليوم (الثالث) من أيام النحر (فيرمى) فيه (لليومين) اليوم الثانى الذى فاته وهو فى رعيه والثالث الذى حضر فيه ثم ان شاء تعجل وان شاء أقام لرمى الثالث من أيام

الرمى فليس المراد بالثالث فى المصنف ثالث أيام الرمى اذ لو أخره لم يجز اذ لم يتعد الترخيص اليه فان وقع وأتى ثالث أيام الرمى رمى اليومين قبله ثم يرمى الثالث الحاضر وعليه دم التأخير وكذا رخص لصاحب السقاية فى ترك المبيت خاصة فلا بد أن يأتى نهارا الرمى ثم ينصرف لان ذا السقاية ينزع الماء من زمزم ليلا ويفرغه فى الحياض (و) رخص ندبا (تقديم الضعفة) من النساء والصبيان والمرضى ونحوهم (فى الرد) الى منى (للمزدلفة) اللام بمعنى من ولو عبر بها كان أولى يعنى يرخص فى عدم بياتهم ليلة النحر فى مزدلفة فيذهبون ليلا للبيات بمنى وليس مراده الترخيص فى عدم النزول فى مزدلفة بالكلية لما تقدم من قوله وان لم ينزل فالدم (و) رخص (ترك التحصيب) أى النزول بالمحصب ليلة الرابع عشر (لغير مقتدى به) وأما المقتدى به فلا يرخص له فى تركه الا أن يوافق نفره يوم الجمعة فليدخل مكة ليصلى الجمعة بأهلها (و) اذا عاد الحاج يوم النحر لمنى (رمى كل يوم) بعد يوم النحر الجمار (الثلاث) كل واحدة بسبع حصيات يبدأ بالتى تلى مسجد منى ثم الوسطى التى بالسوق (وختم بالعقبة) فجملة الحصيات سبعون غير المتعجل وتسعة وأربعون للمتعجل ووقت أداء كل (من الزوال للغروب و) صحته) أى شرط صحة الرمى مطلقا (بحجر) لا طين ومعدن كما يأتى (كحصى الخذف) بمعجمتين وهو الرمى بالحصباء بالاصابع أو بالحاء المهملة

استبدر الخ على قوله والتعجيل جائز أفاد به أن الجواز بالنسبة لغير الامام وأما هو فيكره له (قوله قبل الغروب الخ) أشار بهذا الى أن شرط جواز التعجيل أن يجاوز جمرة العقبة قبل غروب الشمس من اليوم الثانى من أيام الرمى فان لم يجاوزها الا بعد الغروب لزمه المبيت بمنى ورمى الثالث وكأنه التزم رميه ثم ان ما ذكره من شرط التعجيل اذا كان المتعجل من أهل مكة وأما ان كان من غيرها فلا يشترط خروجه من منى قبل الغروب من اليوم الثانى وانما يشترط نية الخروج قبل الغروب من الثانى ثم ان من تعجل وأدركته الصلاة فى أثناء الطريق هل يتم أولا لم أر فيه نصا والاتمام أحوط وأما من أدركته الصلاة من الحجاج وهو فى غير محل النسك كالرعاة اذا رموا العقبة وتوجهوا للرعى فالظاهر من كلامهم أن حكمهم حكم الحجاج كذا فى كبير خش (قوله ورخص لراع) هذا كالمستثنى من قوله وعاد للمبيت الخ ومن قوله أو ليلتين ان تعجل وقوله بعد العقبة متعلق برخص لا براع أى لراع فى المحل الذى بعد العقبة اذ هذا ليس براد بل المراد راع فى أى محل كان وقوله ويأتى الثالث أى فى الثالث وقال محمد يجوز لهم أن يأتوا ليلا فيرمون ما فاتهم رميه نهارا واستظهره ح ولكنه ضعيف كما قال طفى لقصر الرخصة على موردها (قوله جوازا) أى مستوى الطرفين (قوله لراع لا بل فقط) أى لان الرخصة كما فى الموطا عن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم لرعاة الابل ومعلوم أن الرخصة لا تتعدى محلها وفى القياس عليها نزاع وظاهر المصنف وابن شاس وابن الحاجب وابن عرفة الاطلاق (قوله ويأتى اليوم الثالث من أيام النحر) الذى هو ثانى يوم من أيام الرمى (قوله وان شاء أقام لرمى الثالث من أيام الرمى) أى ولا دم عليه لترك المبيت ولا للتأخير رمى اليوم الثانى لليوم الثالث (قوله فى ترك المبيت خاصة) أى لا فى ترك المبيت وترك الاتيان فى اليوم الحادى عشر والاتيان فى الثانى عشر كالرعاة (قوله ورخص ندبا تقديم الضعفة) معنى الترخيص لهم فى عدم البيات بالمزدلفة أنه يحصل لهم ثواب البيات بها فلا يعترض بأن البيات بها ليس أمرا واجبا حتى يقال رخص لهم فى تركه اهـ عدوى (قوله فى الرد) أى فى الرجوع وأشار الشارح بقوله الى منى الى أن متعلق الرد محذوف وما ذكره الشارح من التأويل هو المتعين وأما حمل المصنف على ظاهره فلا يصح بأن يقال ان الضعفاء رخص لهم أن ينصرفوا من عرفة الى المزدلفة قبل الغروب كما هو قول فى المذهب من أن الركن الوقوف نهارا لكن هذا القول غير معول عليه (قوله فيذهبون ليلا للبيات بمنى) أى بعد نزولهم بالمزدلفة بقدر حط الرحال (قوله وان لم ينزل فالدم) أى ولا فرق فى ذلك بين الضعفاء وغيرهم (قوله ورخص ترك التحصيب) هذه الرخصة بمعنى خلاف الاولى لانه يستحب للحجاج اذا لم يتعجلوا أنهم اذا رموا ثالث يوم بعد الزوال أن ينصرفوا الى مكة فاذا وصلوا المحصب ندب لهم النزول فيه يصلون به الظهر والعصر والمغرب والعشاء ثم يدخلون مكة لفعله عليه الصلاة والسلام وهو ما بين الجبلين منتهيا للمقبرة سمى بالمحصب لكثرة الحصباء فيه من السيل (قوله فلا يرخص له فى تركه) أى لاجل احياء السنة والترك له مكروه وأما لغيره فهو خلاف الاولى ومحل ذلك ما لم يكن متعجلا أو يوافق نفره يوم الجمعة والا فلا كراهة فى تركه (قوله واذا عاد الحاج) أى من مكة بعد طواف الافاضة (قوله ووقت أداء كل من الزوال للغروب) أى والليل عقيب كل يوم قضاء له كما مر فيلزم الدم بالتأخير اليه ولو بحصاة من جمرة (قوله مطلقا) أى كان رمى جمرة العقبة أو غيرها (قوله بحجر) أى كون المرمى من جنس ما يسمى حجرا سواء كان زلطا أو رخاما أو صوانا أو غير ذلك (قوله وهو) أى الخذف بمعجمتين (قوله بالاصابع) بأن تجعل الحصاة بين سبابتك وابهامك

الحذف بالحصى وهو قدر الفول أو النواة أو دون الانملة ولا يجزئ الصغير جدا كالحمصة ويكره الكبير خوف الاذية ولمخالفته السنة وأجزأ (ورمى) مصدر مجرور عطف على بحجر أى الثانى من شروط الصحة كونه برمى لا وضع أو طرح فلا يجزئ (وان بمتنجس) لكنه يكره وندب اعادته بطاهر (على الجمرة) متعلق برمى وهى البناء وما تحته من موضع الحصباء وان كان المطلوب الرمى على الثانى وعليه فما وقف من الحصيات بالبناء مجزئة فكان الاولى للمصنف الاقتصار عليه ولا يذكر التردد (وان أصابت) الحصاة (غيرها) أى غير الجمرة ابتداء من محمل ونحوه فلا يمنع الاجزاء (ان ذهبت) بعد اصابتها غيرها الى الجمرة (بقوة لا) ان وقعت (دونها) ولم تصل فلا يجزئ وكذا ان جاوزتها ووقعت بالبعد عنها وأما ان وقعت دونها وتدحرجت حتى وصلت اليها أجزأت لانه من فعله ثم بالغ على عدم اجزاء وقوعها دونها بقوله (وان أطارت) الواقعة حصاة (غيرها) فوصلت (لها) أى الجمرة لم تجزه (ولا) يجزئ (طين و) لا (معدن) كذهب وحديد ومغرة وكبريت لاشتراط الحجرية (وفى اجزاء ما وقف) من الحصيات (بالبناء) فى شقوقه ولم يسقط لارض الجمرة وهو الاوجه لما تقدم وعدم اجزائه (تردد) ثم عطف ثالث الشروط على قوله بحجر بقوله (و) صحته (بترتبهن) أى الجمار بأن يبدأ بالتى تلى مسجد منى ثم بالوسطى ويختم بالعقبة فان نكس أو ترك الاولى مثلا أو بعضها ولو سهوا لم يجزه فان تذكر بعد خروج يومها ورمى الحاضر فأشار له بقوله (وأعاد) ندبا ما حضر وقته (بعد) فعل (المنسية) وجوبا الاولى المتروكة أى ولو حكما ليشمل المنكسة (و) اعادة (ما بعدها) وجوبا أيضا لوجوب الترتيب الكائن (فى يومها فقط) فلا يعيد ما رماه فى التالى ليومها فلو نسى من ثانى النحر الجمرة الاولى فقط وفعل الثانية والثالثة ورمى جميع جمرات الثالث ثم تذكر بعد رمى الرابع فيفعل المنسية ويعيد ما بعدها مما هو فى يومها وهو الثانية والثالثة وجوبا ويعيد اليوم الرابع الحاضر استحبابا ولا يعيد جمرات اليوم الثالث (وندب تتابعه) أى الرمى فاذا رمى الاولى أردفها بالثانية ثم الثانية بالثالثة ولا يفصل بعضها عن بعض لا بقدر ما سيأتى من الدعاء فالتتابع له صورتان تتابع بين الحصيات وهو الذى قدمه وتتابع بين الجمرات وهو ما هنا فلا تكرار والاصوب حمله على تتابع الحصيات بدليل تذكير الضمير والتفريع فى قوله

وابهامك وترمى بها (قوله الحذف بالحصى) أى وهو الحذف بالحصى سواء كان بالاصابع أو باليد بتمامها والاولى ابدال الحذف بالرمى (قوله وهو قدر الخ) الضمير لحصى الحذف (قوله من شروط الصحة) أى صحة الرمى كونه أى الرمى برمى واعترض بأن الشئ لا يكون شرطا لنفسه وأجيب بأن الرمى المشروط فيه المراد منه الايصال للجمرة والرمى الذى اعتبر شرطا بمعنى الاندفاع والمعنى حينئذ شرط صحة الايصال للجمرة الاندفاع فلا يجزئ وضع الحصاة بيده على الجمرة ولا طرحها عليها من غير اندفاع ولا بد من الاندفاع لكل حصاة بانفرادها فان رمى السبع فى مرة واحدة احتسب منها بواحدة ولا بد أن يكون الرمى بيده لا بقوس أو رجله أو فيه (قوله وان بمتنجس) أى هذا اذا كان الحجر طاهرا بل وان كان متنجسا فالباء فى قوله بمتنجس زائدة (قوله على الجمرة) هذا هو الشرط الثالث فان رمى على غيرها فلا يجزئ (قوله وهى البناء وما تحته) هذا هو المعتمد وقيل ان الجمرة اسم للمكان الذى يجتمع فيه الحصى (قوله على الثانى) أى الموضع الذى فيه الحصى تحت البناء (قوله وعليه) أى على ما قلناه فى تفسير الجمرة (قوله ان ذهبت الى الجمرة بقوة) أى من الرامى لاتصال الرمى بالجمرة (قوله وأما ان وقعت دونها وتدحرجت الخ) هكذا فى التوضيح عن سند ثم قال ولو تدحرجت فى مكان عال فرجعت اليها فالظاهر عدم الاجزاء لان الرجوع ليس من فعله اهـ (قوله تردد) أى بين شيخى المصنف سيدى عبد الله المنوفى وسيدى خليل المكى فالاول كان عمل اليه المنوفى والثانى كان يفتى به سيدى خليل المكى (قوله فان نكس أو ترك الاولى مثلا أو بعضها ولو سهوا لم يجزه) أى ما دام يوم الجمرة ولا بد من اعادة المنكس وهو المقدم عن محله واعادة ما بعده لوجوب الترتيب فان لم يعد المنكس وما بعده كان بمنزلة تارك الرمى بالكلية فيلزمه الدم (قوله ورمى الحاضر) أى وبعد رمى الحاضر (قوله وأعاد ما حضر وقته) أى وأعاد الرمى الذى حضر وقته وقوله بعد فعل المنسية متعلق بأعاد (قوله واعادة) أى وبعد اعادة ما بعدها وقوله فى يومها فقط نعت لما بعدها أى وما بعدها الكائن فى يومها (قوله الجمرة الاولى) أى كلا أو بعضا ومثل ذلك ما لو نكس بأن قدم الوسطى على الاولى فانه يعيد الوسطى والثالثة وجوبا ويعيد رمى اليوم الحاضر استحبابا (قوله وجوبا) أى لان الترتيب المنسى مع ما بعده فى اليوم الواحد واجب مطلقا ولو مع النسيان فلذا أعاد ما بعد المنسية الكائن فى يومها وجوبا (قوله استحبابا) لان اعادة الرابع لاجل الترتيب والترتيب بين المنسى وما حضر وقته واجب مع الذكر لا مع النسيان فلذا استحب اعادته والحاصل أن ترتيب ما حضر وقته مع الفائت واجب مع الذكر وأما ترتيب الفائت مع ما بعده فى يومه فواجب مطلقا (قوله ولا يعيد جمرات اليوم الثالث) أى لان رميه صحيح وقد خرج وقته اهـ ونظير ذلك فى الصلاة لو نسى الصبح وصلى الظهر والعصر والمغرب والعشاء ثم تذكر فانه يصلى الصبح والمغرب والعشاء لبقاء وقتهما ولا يعيد الظهر والعصر لخروج وقتهما (قوله أى الرمى) أى رمى الجمرات الثلاث (قوله ثم الثانية بالثالثة) أى ثم أردف الثانية بالجمرة الثالثة (قوله وهو الذى قدمه) أى فى درس ولى مع شروط الصلاة فى قوله وتتابعها ولفظها (قوله والاصوب حمله على تتابع الحصيات) فالمعنى وندب تتابع الرمى فى حصيات كل جمرة من الجمرات الثلاث

(فان رمى) الجمار الثلاث (بخمس خمس) وترك من كل جمرة حصاتين ثم ذكر في يومه أو غيره (اعتد بالخمس الاول) من الجمرة الاولى وكملها بحصاتين ورمى الثانية والثالثة بسبع سبع ولا هدى ان ذكر في يومه فهذا مفرع على قوله وصحته بترتبهن وعلى قوله وندب تتابعه أي فلاجل ندب التتابع لم تبطل الخمس الاول ولاجل وجوب الترتيب بطل ما بعدها لعدم الترتيب لان الثانية والثالثة وقعتا قبل اكمال الاولى وكذا قوله (وان لم يدر موضع حصاة) أو أكثر تركت من أيها وسواء تيقن تركها أو شك (اعتد بست من الاولى) فان تحقق اكمال الاولى وشك في الثانية والثالثة اعتد بست من الثانية (وأجزأ) الرمي (عنه) أي الرامي (وعن صبي) ونحوه بعد الرمي عن نفسه أو قبله ان رمى عن نفسه سبعا وعن الصبي سبعا بل ولو كان يرمي في جمرة واحدة (حصاة) عن نفسه ثم (حصاة) عن غيره الى آخر كل جمرة لا ان رمى الحصاة الواحدة عنه وعن غيره لم يجزه * ولما كان وقت أداء جمرة العقبة يدخل بطلوع فجر يوم النحر بين هنا الوقت الافضل بقوله (و) ندب (رمي العقبة أول يوم طلوع الشمس) أي بعد طلوعها الى الزوال حيث لا عذر له والا استحب عقبه (والا) يكن الرمي أول يوم بل ما بعده ندب (اثر الزوال قبل) صلاة (الظهر) فصب الندب قبل الظهر فلا ينافي أن دخول الزوال شرط صحة فيها (و) ندب (وقوفه) أي مكثه المستحب ولو جالسا (اثر) رمي كل من (الاوليين) للذكر والدعاء (قدر اسراع) سورة (البقرة) ويستقبل الكعبة (و) ندب (تياسره في) وقوفه للدعاء عند الجمرة (الثانية) أي يجعلها على يساره والمراد

وما تقدم في قوله وتتابعها فهو في تتابع جمرة العقبة وهذا التقرير لعج مما تقدم لغيره (قوله فان رمى بخمس خمس) أي فان رمى كل جمرة من الجمار الثلاث بخمس سواء فعل ذلك عمدا أو نسيانا (قوله ولا هدى ان ذكر في يومه) وأما ان ذكر ذلك بعد الغروب أو في ثاني يوم كمل الاولى بحصاتين ورمى الثانية والثالثة بسبع سبع ولزمه هدى لتأخير الرمي لوقت القضاء (قوله وكذا قوله الخ) أي فانه مفرع على قوله وصحته بترتبهن وعلى قوله وندب تتابعه فلاجل ندب التتابع لم تبطل الست الاولى ولاجل وجوب الترتيب بطل ما بعدها لعدم الترتيب لان الثانية والثالثة وقعا قبل كمال الاولى وما ذكره المصنف من ندب تتابعه طريقة شهرها الباجي وابن بشير وابن راشد وحمل أبو الحسن المدونة عليها وطريقة سند وابن عبد السلام وابن هرون أن الفور شرط مع الذكر اتفاقا واختلف فيه مع النسيان وعليها فلا يعتد بشئ (قوله وان لم يدر موضع حصاة الخ) حاصله أنه اذا رمى الجمار الثلاث ثم تيقن أنه ترك حصاة من واحدة منها ولم يدر من أيها تركها أو شك في ترك حصاة من واحدة وعدم تركها وعلى تقدير تركها لم يدر من أيها تركها فانه يعتد بست من الجمرة الاولى لاحتمال كونها منها فيكملها بحصاة ثم يرمي الثانية والثالثة بسبع سبع ولا دم عليه ان كمل الاولى وفعل الثانية والثالثة في يومه فان رمى الجمار الثلاث في يومين وتحقق ترك واحدة ولم يدر من أي الجمار الثلاث تركت وهل هي من اليوم الاول أو الثاني فانه يعتد بست من الاولى في كلا اليومين ويكمل عليها ويعيد ما بعدها ويلزمه دم لتأخير رمي اليوم الاول لليوم الثاني وقوله موضع حصاة أي وكذا ان لم يدر موضع حصاتين اعتد بخمس من الاولى وهكذا كلما زاد الشك اعتد بغير المشكوك فيه وهذا أيضا مبني على ندب التتابع وأما على وجوبه فلا يعتد بشئ (قوله اعتد بست من الثانية) أي فيكملها بحصاة ثم يرمي الثالثة بسبع ولا دم عليه ان كمل الثانية وأعاد الثالثة في يومه (قوله ونحوه) أي من كل من يرمى عنه ولو نيابة (قوله ان رمى عن نفسه سبعا الخ) أي هذا ان رمى عن نفسه سبعا لان غاية الامر أنه ترك التتابع بين الجمرات الثلاث وهو مندوب وذلك لفصله بين رمي كل جمرتين بالرمي عن الغير (قوله بل ولو كان يرمي الخ) رد بلو قول القابسي انه يعيد عن نفسه وعن غيره ولا يعتد بذلك ولا بحصاة واحدة قاله ابن يونس ورد ذلك القول بان التفريق بين الحصيات في هذه الحالة يسير وتتابع الحصيات وعدم الفصل بينها مستحب فقط كما مر قال عبق فان رمى عن نفسه حصاتين أو أكثر وعن الصبي مثله أو أقل أو أكثر فالظاهر الاجزاء وانظر هل هذا من محل الخلاف أيضا أم لا قال بن الظاهر أنه منه لان القابسي يمنع التفريق بين الحصيات وهذا منه فتأمل (قوله لا ان رمى الحصاة الواحدة الخ) أي لا ان رمى حصاة بعد حصاة الى آخر السبع وكل واحدة نوى أنها عنه وعن غيره فانه لا يجزئ عن واحد منهما اتفاقا (قوله وندب رمي العقبة الخ) الحاصل أن وقت الاداء لرمي جمرة العقبة في يوم النحر من طلوع الفجر الى غروب الشمس وقد أشار لذلك فيما مر وأشار هنا الى وقته الافضل وانه بعد طلوع الشمس الى الزوال من يوم النحر فيكره قبله أو بعده اذا كان التأخير عن الزوال لغير عذر وأما اذا كان لمرض أو نسيان فلا كراهة في فعله بعد الزوال وقد مر أن وقت قضائه الذي لا يجوز التأخير له الليل (قوله أي بعد طلوعها) أي لا عنده لانه يصدق بالمقارنة وليست مرادة اذ حكمها حكم ما قبل الطلوع من الكراهة (قوله والا يكن الرمي أول يوم الخ) أشار الى أن النفي في قوله والا راجع لقوله أول يوم كما درج عليه الشارح بهرام لا له ولقوله طلوع شمس كما قال تت والبساطي لان المعنى حينئذ والا بان لم يرم العقبة أول يوم طلوع الشمس فيندب رميها اثر الزوال في اليوم الاول قبل الصلاة وهو غير صحيح لان ظاهر كلامهم أن وقت استحبابها ينتهي بالزوال فان فعلها بعد الزوال ولو كان باثره كان فعلا لها في غير وقتها

أنه يتقدم أمامها بحيث تكون جهة يساره لانه يجعلها محاذية له عن يساره وأما الاولى فيجعلها خلف ظهره مستقبلا وأما العقبة فيرميها من أسفلها في بطن الوادي ومنى عن يمينه ومكة عن يساره ولا يقف عندها للدعاء (و) ندب (تحصيب الراجع) من منى لمكة أي نزوله بالمحصب (ليصلي) به (أربع صلوات) الظهر والعشاء وما بينهما (و) ندب لمن خرج من مكة ولو مكيا أو قدم اليها بتجارة (طواف الوداع ان خرج) أي أراد الخروج (لكالجحفة) ونحوها من بقية المواقيت أراد العود أم لا الا المتردد لمكة لحطب ونحوه فلا وداع عليه (لا) لقريب (كالتنعيم) والجعرانة مما دون المواقيت (وان صغيرا) فانه يندب له الوداع (وتأدى) الوداع (بالافاضة و) بطواف (العمرة) أي سقط طلبه بهما ويحصل له ثواب طواف الوداع ان نواه بهما (ولا يرجع القهقرى) بل يخرج وظهره للبيت وكذا في زيارته عليه الصلاة والسلام (وبطل) يعني كونه وداعا والا فهو في نفسه صحيح (باقامة بعض يوم بمكة) فيطلب باعادته (لا بشغل خف) ولو بها فلا يبطل أي لا يطلب باعادته (ورجع له) ان بطل أو لم يكن فعله (ان لم يخف فوات أصحابه و) ندب (حبس الكري و) ندب (الولي) من زوج ومحرم أي جبرا على اقامتهما مع المرأة الحائض أو النفساء (لحيض أو نفاس) منعها من طواف الافاضة (قدره) ظرف حبس أي قدر زمنه

المستحب (قوله انه يتقدم أمامها بحيث تكون جهة يساره الخ) تبع في ذلك ح وفيه نظر والصواب أن المراد بتياسره ذهابه عنها لجهة يسارها بان يقف أمامها جهة يسارها ويلزم من كونه جهة يسارها أن تكون هي جهة يمينه كما في عبارة ابن المواز ونصها ثم يرمي الوسطى وينصرف منها الى الشمال في بطن المسيل فيقف أمامها مما يلي يسارها وكما في عبارة ابن عرفة أيضا وابن شاس وابن الحاجب اهـ بن (قوله وأما الاولى) أي وهي التي تلي مسجد منى (قوله ولا يقف عندها للدعاء) وذلك لسعة موضع الاوليين دون جمرة العقبة فان موضعها ضيق فالوقوف عندها للدعاء يضيق على الرامين ولهذا لا ينصرف الذي يرميها على طريقه لانه يمنع الذي يأتي للرمي وانما ينصرف من أعلى الجمرة (قوله وتحصيب الراجع الخ) أي اذا كان غير متعجل ولم يكن رجوعه يوم جمعة والا فلا يندب التحصيب ومحل ندب صلاة الظهر به اذا وصله قبل ضيق وقتها بان وصله قبل العصر بقدر ما يصلي صلاة الظهر أما لو ضاق عليه الوقت جدا بحيث يدخل وقت العصر قبل أن ينزل به فانه يصلي الظهر حيث أدركه الوقت ولا يؤخرها للمحصب وقوله وتحصيب الراجع من منى أي سواء كان آفاقيا أو مكيا أو مقيما بمكة ويقصر المكي الصلاة فيه لانه من تمام المناسك وأولى غير المكي (قوله ليصلي أربع صلوات) اللام للغاية لا للتعليل لان علة ندب النزول به فعله صلى الله عليه وسلم أي ندب تحصيب الراجع الى أن يصلي فيه أربع صلوات لفعل النبي صلى الله عليه وسلم ذلك وانما فعله النبي صلى الله عليه وسلم شكرا لله وذلك لان المحصب هو الموضع الذي تحالفت فيه قريش على أنهم لا يبايعون بني هاشم ولا يناكحونهم ولا يأخذون منهم ولا يعطونهم فنزله النبي وذكر الله فيه شكرا له حيث ظفره ونصره على أعدائه فكان مجلسا للسوء فجعله الله مجلسا للخير اهـ عدوي (قوله أو قدم اليها بتجارة) أي هذا اذا قدم اليها بنسك بل ولو قدم الخ (قوله وطواف الوداع الخ) حاصل المسألة أن الخارج من مكة اذا قصد التردد لها فلا وداع عليه مطلقا وصل للميقات أم لا وان قصد مسكنه أو الاقامة طويلا فعليه الوداع مطلقا وان خرج لاقتضاء دين أو زيارة أهل نظر فان خرج لنحو أحد المواقيت ودع وان خرج لدونها كالتنعيم فلا وداع هذا محصل كلام ح (قوله لا لقريب كالتنعيم والجعرانة) أي ما لم يخرج ليتم فيه لكونه مسكنه أو ليقيم فيه طويلا والا طلب منه (قوله وان صغيرا) مبالغة في قوله وندب طواف الوداع ان خرج لكالجحفة أي وان كان ذلك الخارج صغيرا وظاهره ولو كان غير مميز فيفعله عنه وليه (قوله وتأدى الخ) الحاصل أن طواف الوداع ليس مقصودا لذاته بل ليكون آخر عهده من البيت الطواف فلذلك يتأدى بطواف الافاضة أو العمرة ولا يكون سعيه لهما طولا حيث لم يقم عندها اقامة تقطع حكم التوديع والمراد بتأديه بهما أنه لا يستحب لمن طاف للافاضة أو العمرة ثم خرج من فوره أن يطوف للوداع بل يسقط عنه الطلب به كما ذكر ويحصل له فضل الوداع ان نواه بما ذكر قياسا على تحية المسجد (قوله ولا يرجع الخ) النهي للكراهة وحاصله أنه اذا طاف للوداع أو لعمرة وخرج باثر ذلك فلا يرجع من البيت ووجهه اليه وظهره خلفه كما يفعله الاعاجم عند مفارقة عظيم (قوله باقامة بعض يوم بمكة) أي أو بمحل منها كذي طوى و ما لو أقام بذي طوى أو بالابطح يوما أو بعضه لم يبطل وداعه والمراد ببعض اليوم ما زاد على الساعة الفلكية كما في شيخنا العدوي (قوله ان لم يخف فوات أصحابه) أي الذين يسير بسيرهم ومثل ذلك ما اذا خاف منعه من الكراء (قوله وحبس الكري والولي) أي لطواف الافاضة لا الوداع لانه يسقط عن الحائض والنفساء وحاصله أن المرأة اذا كانت مبتدئة أو معتادة اذا حاضت أو نفست قبل أن تطوف طواف الافاضة فان كريها ووليها يجبران على الاقامة معها بقدر حيضها واستظهارها أو مقدار نفاسها ان زال المانع بعد مضي زمن الحيض والاستظهار أو بعد مضي أمد النفاس طافت وسواء علم الكري بحملها أم لا حملت قبل الكراء أو بعده وليس على الولي والكري نفقتها ولا نفقة دوابه قال ح ويستحب له في النفاس أن تعينه بما ينفقه لا في الحيض لقصر مدته فان مضى قدر حيضها والاستظهار ولم ينقطع الدم فظاهر المدونة أنها تطوف لانها مستحاضة ولو قبل خمسة عشر يوما وقد ونها

فان ارتفع طافت الافاضة (وقيد) القول بحبس من ذكر معها لزوال المانع (ان أمن) الطريق أي قيد بوجود أمن الطريق حال رجوعهم بعد طوافها الافاضة بعد طهرها فان لم يؤمن كما في هذه الازمنة فسخ الكراء اتفاقا ولا يحبس من ذكر معها ومكثت وحدها ان أمكنها والا رجعت لبلدها وهي على احرامها ثم تعود في القابل للافاضة (و) حبست لها الرفقة أيضا (في كيومين) لعله مع الامن أيضا لا أكثر من ذلك فلا يحبسون (وكره رمي بمرمي به) أي بحصى رمي به قبل منه أو من غيره في ذلك اليوم أو غيره وظاهره ولو في ثاني عام (كأن يقال للافاضة طواف الزيارة) أي يكره لانه لفظ يقتضي التخيير وهو ركن فكأنه تكلم بالكذب (او) يقال (زرنا قبره) أو زرناه (عليه الصلاة والسلام) وانما حججناه أو قصدناه لان الزيارة تشعر بالاستغناء ولعل هذه بالنسبة للازمنة السالفة وأما الآن فانما تستعمل في التعظيم (و) كره (رقي البيت) أي دخوله (أو عليه) أي على ظهره (أو على منبره) عليه الصلاة والسلام بنعل محقق الطهارة أو خف (بخلاف الطواف و) دخول (الحجر) بالكسر بنعل طاهر فلا يكره (وان) طاف حامل شخص و(قصد بطوافه نفسه مع محموله لم يجز) الطواف (عن واحد منهما) لان الطواف صلاة وهي لا تكون عن اثنين (وأجزأ السعي الذي نوى به نفسه ومحموله (عنهما) لخفة أمر السعي اذ لا يشترط فيه طهارة فليس كالصلاة (كمحمولين) فأكثر لشخص نوى بطوافه أو سعيه المحمولين دون نفسه فيجزي (فيهما) أي في الطواف والسعي كان المحمول معذورا أم لا لكن على غير المعذور الاثم اذا لم يعده * (فصل) (حرم بالاحرام) بحج أو عمرة أي بسببه (على المرأة) ولو أمة أو صغيرة

الشيخ بمنعها من الطواف وفسخ كرائها الرواية ابن وهب بأن المرأة اذا استمر الدم نازلا عليها بعد مضي مدة الاستظهار فانها تمكث خمسة عشر يوما للاحتياط فظهر أن الفسخ وعدم الطواف وجها وهو مراعاة رواية ابن وهب بالاحتياط فقول التوضيح بعد حكاية القولين الظاهر أنها تطوف ولا وجه للفسخ لان مدة الحبس وهي أمد الحيض قد مضت غير ظاهر فتأمله (قوله أي قدر زمنه) أي زمن الحيض والاستظهار ان كانت ممن تستظهر وقدر زمن النفاس (قوله وقيد القول بحبس من ذكر الخ) هذا يفيد أن في حبسهما خلافا وهو كذلك ففي الموازية عن مالك قول بعدم حبس الكري في النفاس أصلا وفي الجواهر وابن عرفة ما يفيد أن في حبس الكري لاجل الحيض خلافا أيضا *(تنبيه)* قوله وقيد الخ هذا التقييد لابن اللباد وابن أبي زيد والتونسي (قوله فسخ الكراء) أي ولا يلزمها جميع الاجرة بل يرجعان للمحاسبة وتبع الشارح في حكاية الاتفاق عبق وتت في صغيره نقلا عن عياض وهو خلاف نقل ابن عرفة عن اللخمي ونصه قال اللخمي ويختلف هل يفسخ أو يكرى لها شخص آخر والكراء الاول لازم لها الا ان المنع جاء منها والحاصل انه حيث قلنا انه لا يحبس الكري والولي مع الخوف فهي كالمحصرة بعدو ولا تحل الا بالافاضة على الصواب كما يأتي للمصنف في قوله وان حصر عن البيت فحجه تم ولا يحل الا بالافاضة وما في عبق من أنها كالمحصرة بعدو فلها أن تتحلل بنحر هدي فغير صواب وحينئذ فان أمكنها المقام بمكة فسخ الكراء وقيل لا يفسخ ويكرى لها شخص آخر وان لم يمكنها لم ينفسخ ورجعت لبلدها ثم تعود في العام القابل انظر بن (قوله وحبست لها الرفقة أيضا) أي كما يحبس الكري والولي (قوله في كيومين) أي اذا كان عذرها يزول في كيومين (قوله فلا يحبسون) أي وانما يحبس الكري والولي فقط (قوله تشعر بالاستغناء) أي باستغناء الزائر عن المزور (قوله أي دخوله) أشار بذلك الى أن المراد برقي البيت دخوله لا الصعود على درجه الذي يطلع عليه البيت لانه لا كراهة اذا كان لابسا النعل طاهرا أو خف (قوله أي على ظهره) أي الصعود على ظهره أو الصعود على منبره عليه السلام (قوله بنعل محقق الطهارة أو خف) بخلاف وضع مصحف على ما ذكر فانه حرام لعظم حرمة القرآن على ما ذكره قاله عبق (قوله وان قصد بطواف نفسه مع محموله) سواء كان محموله صغيرا أو مجنونا أو مريضا أو كبيرا لا عذر له وقوله لم يجز عن واحد منهما أي وقيل يجزي عنهما وقيل يجزي عن الحامل والمحمول اذا كان صبيا فقط فالاقوال ثلاثة كما في بن (قوله لم يجز عن واحد منهما) تبع المصنف في ذلك تشهير ابن الحاجب قال في التوضيح ولم أر من شهره غيره قال في المواق وظاهر الطراز ترجيح القول بالاجزاء عنهما ونسب المواق والتوضيح الاجزاء عن الصبي لابن القاسم اه بن (قوله لان الطواف صلاة وهي لا تكون عن اثنين) أورد على هذا التعليل اجزاء الطواف عن المحمولين فأكثر وأجيب بالفرق بان المحمولين صارا بمنزلة الشيء الواحد تأمل (قوله وأجزأ السعي الذي نوى به نفسه ومحموله) كان مريضا أو صحيحا أو صبيا (قوله أي في الطواف والسعي) لكن المعتبر في طوافه عن المحمول طهارة الحامل وحده ان كان المحمول غير مميز فان كان مميزا فالطهارة شرط في المحمول لا في الحامل اه عدوى

درس * (فصل حرم بالاحرام) *

(قوله أي بسببه) أشار الى أن الباء للسببية ويصح جعلها للظرفية وكل منهما يفيد أن مبدأ الحرمة بمجرد الاحرام أما افادة السببية ذلك فظاهر وأما افادة الظرفية ذلك فلان المعنى حرم في حال الاحرام فيفيد أن مبدأها من الاحرام خلافا لعبق القائل ان جعلها للظرفية لا يفيد ذلك وانما يفيده جعلها للسببية وكأن شبهته أن الظرف أوسع من المظروف وفيه أن هذه ظرفية مجازية وهي ترجع للمصاحبة تأمل (قوله ولو أمة أو صغيرة) قال عبق أو خنثى مشكلا وفيه أن مقتضى الاحتياط الحاق الخنثى بالرجل لا بالمرأة لان

وتتعلق بوليها (لبس) محيط بيديها كـ(قفاز) كرمان شيء يعمل لليدين يحشى بقطن تلبسه المرأة للبرد وكذا ستر اصبع من أصابعها فان أدخلت يديها في قميصها فلا شيء عليها (وستر وجه) أو بعضه الا لستر عن أعين الناس فلا يحرم بل يجب ان ظنت الفتنة بها (بلا غرز) بابرة ونحوها (و) لا (ربط) أي عقد (والا) بان فعلت شيأ مما ذكر بان لبست قفازا أو سترت كفيها أو وجهها أو بعضه لغير ستر أو غرزت أو عقدت ما سدلته (ففدية) ان طال (و) حرم بالاحرام (على الرجل) أي الذكر المحقق ولو صغيرا وتتعلق بوليه (محيط) بضم أوله وبالمهملة (بعضو) من أعضائه كيده أو رجله ويدخل في المحيط الصرارة أي التاسومة والقبقاب ولعله اذا كان سيره عريضا والا فلا ذكره الحطاب (وان) كانت احاطته (بنسج) أي بسببه على صورة المخيط كدرع حديد فان العرب تسميه نسجا أو لبد اصق على صورته أو جلد حيوان سلخ بلا شق (أو) كانت بسبب (زر) يقفله عليه (أو عقد) أو تخليل بعود لا ان خيط بغير احاطة كازار مرقع وبردة ملفقة بفلقتين فيجوز وشبه في المنع ووجوب الفدية قوله (كخاتم) وسوار لرجل وأما المرأة فيجوز لها لبس المحيط لسائر أعضائها ما عدا الوجه والكفين (وقباء) بفتح القاف والمد وقد يقصر الثوب المنفتح (وان لم يدخل كما) في يديه بل وضعه على منكبيه مخرجا يديه من تحته ومحل المنع ان أدخل المنكبين في محلهما فان نكسه بان جعل أسفله على منكبيه فلا فدية (و) حرم على الرجل (ستر وجه) كلا أو بعضا (أو رأس) كذلك (بما يعد ساترا كطين) فأولى غيره كقلنسوة فالوجه والرأس يخالفان سائر البدن اذ يحرم سترهما بكل ما يعد ساترا مطلقا وسائر البدن انما يحرم بنوع خاص وهو المحيط (ولا فدية في) تقلد (سيف وان بلا عذر) وان حرم ابتداء وظاهرها وجوب نزعه في غير العذر (و) لا في (احتزام) بثوب بلا عمل وكذا بغيره كحبل أو غيره فوق ازاره ولا فدية خلافا للتتائي (و) لا في (استثفار) وهو أن يجعل طرف مئزره بين فخذيه ملويا (لعمل فقط) قيد فيهما ولغير عمل فيه الفدية فلو أدخل

كل ما يحرم على المرأة يحرم على الرجل دون العكس الا أن يقال احتمال الانوثة يقتضي الاحتياط في ستر العورة وحينئذ فالاحتياط ستره كالمرأة وفداؤه لاحتمال ذكورته (قوله وكذا ستر اصبع) أي بساتر يستره بخصوصه (قوله أو بعضه) جزم في بعض وجه المرأة بانه كجميعه تبعا للح وحكى فيما يأتي في ستر بعض وجه الرجل تأويلين وكلام التوضيح وابن عبد السلام يفيد أنهما سواء وأن التأويلين في كل منهما واعتمده طفى (قوله الا الستر) هذا الاستثناء متصل لدخول ما بعد الا فيما قبلها لولا الاستثناء أي الا اذا أرادت بستر وجهها الستر عن أعين الناس فلا يحرم ستره حينئذ حيث كان الستر من غير غرز وربط (قوله بل يجب الخ) حاصله انه متى أرادت الستر عن أعين الرجال جاز لها ذلك مطلقا علمت أو ظنت الفتنة بها أم لا نعم اذا علمت أو ظنت الفتنة بها كان سترها واجبا قال عبق وانظر اذا خشي الفتنة من وجه الذكر بان جزم بحصول الفتنة أو ظنت عند نظر وجهه هل يجب ستره في الاحرام كالمرأة أم لا ولا وجه لهذا التنظير لما ذكروا في فصل ستر العورة عن ابن القطان وغيره أن غير الملتحي لا يلزمه ستر وجهه وان كان يحرم النظر اليه بقصد اللذة واذا لم يجب عليه ستر وجهه في غير الاحرام ففي الاحرام أولى كما هو ظاهر فالتنظير قصور اه بن (قوله ان طال) أي وأما لو فعلت شيأ مما ذكر ثم أزالته بالقرب فلا فدية لان شرطها الانتفاع من حر أو برد وعند ازالة ما ذكر بالقرب لم يحصل الانتفاع المذكور (قوله وان بنسج) أي هذا اذا كانت الاحاطة بخياطة بل وان كانت بنسج (قوله يقفله) أي يقفل ذلك الزر الثوب عليه (قوله لا ان خيط) أي الثوب بغير احاطة (قوله الثوب المنفتح) أي كالقفطان والفرجية (قوله فان نكسه بان جعل أسفله على منكبيه فلا فدية) ظاهره ولو أدخل رجليه في كميه وليس كذلك بل فيه الفدية حينئذ (قوله بما يعد ساترا) ان أريد الساتر لغة كان قوله كطين تمثيلا وان أريد الساتر عرفا كان تشبيها (قوله كطين) أي أو دقيق أو جير يجعله على وجهه أو رأسه لان ذلك جسم يدفع الحر (قوله مطلقا) أي سواء كان لباسا أولا (قوله وهو المحيط) أي بما يلبس (قوله ولا فدية في سيف) أي تقلده في عنقه عربي أو عجمي ما لم تكن علاقته عريضة أو متعددة والا افتدى والظاهر أن السكين ليست كالسيف قصرا للرخصة على موردها (قوله وان بلا عذر) أي هذا اذا تقلده لعذر بل وان تقلده بلا عذر وهذا هو المشهور ومقابله لزوم الفدية اذا تقلده لغير عذر وأما مع العذر فلا فدية اتفاقا (قوله وان حرم ابتداء) أي وان حرم تقلده به ابتداء أي اذا كان لغير عذر والحاصل أن التقلد به لعذر جائز ولا فدية فيه اتفاقا وأما التقلد به لغير عذر فحرام اتفاقا وفي لزوم الفدية فيه قولان والمعتمد عدمها وكل هذا اذا كانت علاقته غير عريضة ولم تكن متعددة والا فالفدية اتفاقا تقلده لعذر أو لغيره وان كان لا اثم في حالة العذر (قوله وظاهرها وجوب نزعه) أي فان لم ينزعه فلا فدية وهذا مفاده قول ح كل ما حكم في هذا الفصل بانه ممنوع ففيه الفدية ما لم يصرح فيه بأنه لا فدية فيه كمسألة السيف لغير ضرورة اه فلما حكم حينئذ عليه بأنه ممنوع علم أنه يجب نزعه وانه اذا لم ينزعه فلا فدية للنص على ذلك (قوله وكذا بغيره) هذا هو المذهب لانه ظاهر قول المدونة والمحرم لا يحتزم بحبل أو خيط اذا لم يرد العمل فان فعل افتدى وان أراد العمل فجائز له أن يحتزم اه وعلى ظاهرها حملها أبو الحسن وابن عرفة وغيرهما وقيد في مختصر الوقار الاحتزام بكونه بلا عقد واقتصر عليه ح اه بن (قوله ملويا) ظاهره من غير عقد وفيه أنه لا يتصور العمل معه لا

الكاف على التزام بجري على قاعدته الاغلبية من رجوع القيد لما بعدها (وجاز) لمحرم (خف) أي لبسه ومثله جرموق وجورب (قطع أسفل من كعب) كان القاطع له هو أو غيره أو كان من أصل صنعته كالبابوج (لفقد نعل أو غلوه) غلوا (فاحشا) بأن زاد ثمنه على الثلث والا فعليه الفدية ولو لبسه لضرورة كشقوق أو دمامل برجليه (و) جاز (اتقاء شمس أو ريح) عن وجهه أو رأسه (بيد) لانه لا يعد ساترا وكذا ببناء وخباء ومحارة كما يأتي (٥٠) لا بمرتفع عنهما فلا يجوز (أو) اتقاء (مطر) أو برد (بمرتفع) عن رأسه من ثوب ودرقة ونحوهما وأولى بيد وأما الخيمة فجائز الدخول تحتها بلا عذر فلا يتعلق بها ولا يلصق يده برأسه والا فعليه الفدية ان طال (و) جاز (تقليم ظفر انكسر) ومثله الاثنان والثلاثة أي وتأذى بكسره والا لم يجز قلمه فان قلمه جرى فيه قوله الآتي وفي الظفر الواحد لا لاماطة الاذى حفنة ويقتصر على تقليم ما يزول به الاذى والاضمن ومفهوم انكسر أنه ان لم ينكسر فان قلمه لا لاماطة أذى ففدية والا فحفنة في الواحد فان زاد على الواحد فالفدية مطلقا (و) جاز (ارتداء) أو ائتزار (بقميص) وجبة لانه وان كان مخيطا لم يلبس لما خيط له (وفي كره) ارتداء (السراويل) ولو لغير المحرم لقبح زيه وجوازه (روايتان و) جاز لمحرم (تظلل ببناء) من حائط وسقف وقبو (وخباء) خيمة ونحوه (ومحارة) وهي المحمل فيجوز الاستظلال بظلها الخارج كما يستظل بالحائط نازلة أو سائرة سواء بجانبها أو تحتها وهي فوقه وكذا يجوز تحت سقفها التظلل بأن يدخل فيها كدخوله الخباء وهي مغطاة بما يجعل عليها من اللبد ونحوه على المعتمد وكذا في المحفة ولو لم يرفع الجوخ الذي عليها على الظاهر فقوله (لا فيها) ضعيف أو يحمل على المحفة ونحوها يلقى عليها ثوب ككساء غير مسمر على أعوادها المرتفعة كما تفعله العرب وأما الموهية فان ألقى عليها ثوب غير مسمر فلا بد من نزعه بخلاف جوانبها فيجوز الاستظلال بها لانها كالحائط وكذا سقفها الذي من أصل

بالعقد كما قاله ح ولذا فسره ابن غازي وتبعه تت بقوله أن يحمل طرفي مئزره بين فخذيه ملويا بأمر شوقا في وسطه كالسراويل انظر بن (قوله على الثلث) ظاهره أن الثلث من حيز اليسير وفي بن عن أبي الحسن أن الثلث كثير فكان الاولى للشارح أن يقول بأن يزيد ثمنه بالثلث (قوله والا فعليه الفدية) أي والا بأن وجد النعل من غير غلو أصلا أو غالبا غلوا غير متفاحش ولبس الخف مقطوعا أسفل من كعبه أو من غير قطع أصلا فعليه الفدية (قوله بيد) أي من غير الصاق لها على وجهه أو رأسه والا فعليه الفدية ان طال كذا في خش وعبق والذي في بن عن ابن عاشر أنه لا فدية في اليد مطلقا ألصقها أم لا لانها لا تعد ساترا * (تنبيه) * كما جاز اتقاء الشمس والريح باليد جاز له أيضا سد أنفه من الجيفة كما قال سند واستحب ابن القاسم ذلك اذا مر بطيب انظر ح (قوله وكذا ببناء وخباء) أي وكذا يجوز الاتقاء من الشمس والريح ببناء وخباء أي خيمة ومحارة كالمحمل (قوله لا بمرتفع) أي لا يجوز اتقاء الشمس والريح بثوب يرفعه على عصا وفيه الفدية كما يأتي خلافا لابن المواز القائل بجواز ذلك ولا فدية فيه وقوله عنهما أي عن وجهه ورأسه (قوله من ثوب) أي يجعله على عصا فالذي يتقي به المطر والبرد أكثر مما يتقي به الحر لان الحر لا يتقي بالثوب المرتفع على عصا بخلاف البرد والمطر وأما البناء والخباء والمحارة فيجوز الاتقاء بها من الحر والبرد والمطر (قوله ولا يلصق يده برأسه) أي اذا اتقى بها الريح أو الشمس أو البرد أو المطر (قوله والا فعليه الفدية ان طال) قد علمت أن المعتمد أن اليد يجوز الاتقاء بها مرتفعة أو ملتصقة وانه لا فدية فيها مطلقا كما نقله بن عن ابن عاشر وان ما قاله الشارح تبعا لخش وعبق هذا ضعيف (قوله ومثله الاثنان والثلاثة) قال بعضهم وانظر ما زاد على الثلاثة اذا انكسر وقلمه هل في تقليمه الفدية أم لا قال شيخنا العدوي الظاهر أن المدار على الحاجة ولو أزيد من ثلاثة فمتى حصل التأذي بالكسر جاز القلم ولو أزيد من ثلاثة ولا فدية (قوله وتأذى بكسره) أي ببقائه مكسورا (قوله والا) أي والا يتأذى ببقائه مكسورا لم يجز قلمه (قوله لا لاماطة الاذى) أي بأن كان عبثا وحاصله أنه اذا كان التقليم لاماطة الاذى ففدية وان كان عبثا فحفنة وهذا في الظفر الواحد أما اذا كان ما قلمه أكثر من واحد فالفدية مطلقا (قوله والاضمن) أي والا بأن أزال جميع الظفر أو زاد في التقليم على ما يزول به الاذى ضمن ما فيه من الفدية ان فعل ذلك لاماطة الاذى أو الحفنة ان فعل ذلك عبثا (قوله والا فحفنة) أي والا بأن كان عبثا فحفنة (قوله فالفدية مطلقا) أي سواء كان لاماطة الاذى أو كان عبثا (قوله لانه وان كان مخيطا لم يلبس لما خيط له) أي من اللبس والاوضح حذف له أي لانه لم يكن لابسا للمخيط (قوله وفي كره السراويل روايتان) يعني أن المحرم هل يكره له أن يرتدي بالسراويل لقبح الزي كما يكره لغير المحرم لبس السراويل مع الرداء أو لا يكره له ذلك بل هو مباح روايتان عن الامام مالك وأما لبس السراويل للمحرم فلا يجوز ولو لم يجد ازارا على المعتمد ففي كلام المصنف حذف مضاف أي وفي كره ارتداء السراويل للمحرم وغيره وان ساقه المصنف في المحرم وعدم الكراهة روايتان وبحث فيه ابن غازي بأن كلام المصنف في المناسك ونحوه للباجي يفيد أن الجواز قول لغير الامام لا رواية عنه فانظره اه بن (قوله وهي المحمل) هو شقتان على البعير يحمل فيهما العديلان اه بن وهو المسمى بالحل المغطى وأراد الشارح ما يشمل ذلك وما يشمل التختروان (قوله نازلة) أي سواء كانت تلك المحارة نازلة الخ (قوله الذي عليها) أي على وجه الدوام والاستمرار (قوله لا فيها) أي لا في المحارة بأن يدخل فيها كما يدخل الخباء (قوله غير مسمر) أي فلا يجوز

صنعتها أوشبه فى المنع قوله (كثوب) بنصب (بعصا) أى عليها بان يجعل الثوب على العصا أو على أعواد ويتظلل به فلا يجوز ساترا اتفاقا ولا نازلا عند مالك لانه لا يثبت وهذا التعليل يقتضى أن الثوب اذا ربط بحبال وأوتاد جاز الاستظلال به لانه حينئذ كالخباء قاله الحطاب وان استظل فى المحارة أو ثوب بعصا (ففى وجوب الفدية) واستحبابها (خلاف و) جاز (حمل) لخرج ونحوه على رأسه (لحاجة) فيما يحمله لنفسه ولم يجد من يحمل له أو وجد باجرة يحتاج لها (أو فقر) كان يحمل حزمة حطب يتعيش بثمنها أو شيأ لغيره باجرة كذلك واذا قال (بلا تجر) والا فلا وافتدى (و) جاز (ابدال ثوبه) أو ردائه بآخر ولو كان بالاول قمل لان ما لكا رأى نزعه بقمله بمثابة من ارتحل من بيته وأبقاه بيقه حتى مات (أو بيعه) ولو لاذاية قمله (بخلاف غسله) فلا يجوز أى يحرم على المعتمد حملا للكراهة فى المدونة والموازية على المنع وبه صرح سند ويدل له ايجاب الفدية وهذا ان شك فى دوابه أو تحقق القمل فان غسله وقتل شيأ فى القسمين أخرج ما فيه (الا لنجس) أصابه (فبالماء فقط) دون صابون ونحوه ولا شئ عليه ان تبين له أنه قتل شيأ حينئذ ويمنع غسله بنحو صابون فان فعل وقتل شيأ أخرج ما فيه فان تحقق نفى الدواب جاز مطلقا ولو بصابون أو ترفها فالاحوال ثلاثة اما أن يكون الغسل ترفها أو لوسخ أو لنجاسة وفى كل اما أن يتحقق وجود دوابه أو عدمه أو يشك وفى كل اما بالماء فقط أو مع غيره وقد علمت أحكام الثمانية عشر (و) جاز (بط) أى شق (جرحه) ودمله لاخراج ما فيه (وحك ما خفى) عن عينه من بدنه كرأسه (برفق) خيفة قتل شئ وأما ما يراه فلا حرج فى حكه مطلقا (و) جاز (فصد) لحاجة والا كره فيما يظهر (ان لم يعصبه) فان عصبه

التظلل فيها فان لم يكشف ما عليها افتدى وكذا يقال فيما بعدها من الموهبة (قوله كثوب بعصا) أى فيمنع التظلل به وأما اتقاء المطر به فيجوز كما تقدم اه بن (قوله عند مالك) وهو المعتمد وأجازه ابن المواز (قوله وان استظل فى المحارة) أى التى ألقى عليها ثوب غير مسمر بناء على المعتمد أو مطلقا بناء على الضعيف كما مر (قوله خلاف) ذكر المصنف فى مناسكه أن القول بوجوبها ظاهر المذهب ونقل عن مناسك ابن الحاج أن الاصح استحبابها فلعل المصنف اعتمد هذين الترجيحين فعبر بخلاف وبه تعلم أن الخلاف فى الوجوب والاستحباب لا فى الوجوب والسقوط كما هو مقتضى كلام المصنف اه بن (قوله لخرج ونحوه) اى كمخلاة وجراب وقوله على رأسه وأولى على كتفه (قوله فيما يحمله) أى لحاجة كائنة فى الخرج ونحوه الذى يحمله كائنة تلك الحاجة لنفسه فهما وصفان لحاجة أو أن قوله لنفسه خبر لكان المحذوفة أى اذا كانت الحاجة لنفسه ولم يجد الخ فان كانت الحاجة له ووجد من يحمله له مجانا أو باجرة لا يحتاج لها فلا يجوز حمله على رأسه وافتدى ان حمله عليها وان كانت الحاجة لغيره وحملها له على رأسه بلا أجرة أو باجرة على وجه التكسب لزمته الفدية وان كان باجرة لاجل تعيشه فلا فدية (قوله ولم يجد من يحمله له الخ) على هذا لو كان غنيا وحمله بخلا أو لهضم نفسه فالمنع كذا فى عبق ولكن كلام أبى الحسن يفيد أنه لا شئ عليه فى حمله لهضم نفسه مع قدرته على حمله على غيره اه عدوى (قوله كذلك) أى يتعيش بها (قوله بلا تجر) أشهب ما لم يكن تجارة لعيشه كالعطارين قال المصنف فى مناسكه والظاهر أن كلام أشهب تقييد وكلام ابن بشير يدل على أنه خلاف ولم يذكر المصنف هنا ما استظهره فى مناسكه (قوله وجاز ابدال ثوبه أو بيعه) أى جاز للمحرم أن يبدل ثوبه الذى أحرم فيه بغيره سواء كان الثوب ازارا أو رداء ولو كان ابداله الاول بغيره لاجل قمل به أذاه وكذلك يجوز له بيع ثوبه الذى أحرم فيه ولو لاذاية القمل على المشهور (قوله حتى مات) أى حتف أنفه (قوله بخلاف غسله) أى ترفها أو لوسخ (قوله ويدل له ايجاب الفدية) فقد قال الباجى فى المنتقى ولو جهل فغسل ثوبه أو رأسه حتى انتفع بذلك لكان عليه الفدية فوجوب الفدية دليل على التحريم اه عدوى (قوله وهذا) أى حرمة الغسل ان شك فى دوابه أو تحقق القمل أما ان تحقق عدم القمل جاز غسله بما شاء كان الغسل لنجاسة أو ترفها أو لوسخ (قوله أخرج ما فيه) أى وهو ما سيأتى أن فى القملة لعشرة حفنة ان كان القتل لا لترفه والا ففدية كما انها فيما زاد على العشرة لغير الترفه (قوله دون صابون ونحوه) أى كغاسول وأشنان (قوله فان فعل) أى فان غسله بصابون لنجاسة أو وسخ أو ترفها (قوله وقد علمت الخ) وحاصله أنه ان تحقق نفى الدواب جاز الغسل لنجاسة أو وسخ أو ترفه سواء كان الغسل بماء وحده أو مع غيره فهذه ستة أحوال وان تحقق وجود الدواب أو شك فى وجودها وعدمه فان كان الغسل لوسخ أو ترفه منع كان الغسل بالماء وحده أو معه غيره فهذه ثمانية أحوال وان كان الغسل لنجاسة جاز الغسل ان كان بالماء وحده وان كان مع الماء غيره منع فهذه أربعة أحوال تمام الثمانية عشر حالا ثم انه فى الاحوال الثمانية اذا قتل شيأ من القمل لزمه ما فيه وفى الاحوال الاربعة التى بعدها لا شئ عليه فى قتل الدواب فى حالتى الجواز وفى حالتى المنع يلزمه اخراج ما فيه (قوله وجاز بط الخ) أى ان احتاج لذلك لاجل اخراج ما فيه بعصره أو بوضع لزقة عليه وأما ان لم يحتج لبطه فانه يكره لما يأتى فى قوله وفصد من أنه اذا كان لغير حاجة كان مكروها اه عدوى (قوله كرأسه) أى وظهره وما أشبه ذلك وقوله برفق أى وأما بشدة فهو مكروه (قوله مطلقا) أى برفق أو بغيره ولو أدماه (قوله والا كره) أى وعلى كل حال لا فدية فيه (قوله ان لم يعصبه) فيه أن هذا غير ضرورى الذكر مع

ولو لضرورة افتدى وعصب من باب ضرب (و) جاز (شد منطقة) بكسر الميم وهى حزام مثل الكيس يجعل فيه الدراهم (لنفقته على جلده) أى تحت ازاره لا فوقه (و) جاز (اضافة نفقة غيره) لنفقته (والا) بان شدها لا لنفقته بل فارغة أو للتجارة أو لغير فقط أو شده لا على جلده بل فوق ازاره (ففدية كعصب جرحه أو رأسه) ولو جاز لضرورة (أو لصق خرقة) على جرحه أو رأسه كبرت (كدرهم) بغلى فاكثر ولو تعددت بمواضع ففدية واحدة (أو لفها) أى الخرقة (على ذكر) لمذى أو بول بخلاف جعلها عليه عند النوم بلا لف فلا شئ عليه (أو) جعل (قطنة) ولو صغيرة غير مطيبة (باذنيه) أو بواحدة وعورض هذا بلصق خرقة دون درهم وأجيب بان هذا النفع الاذن به أشبه الكبير (أو قرطاس بصدغيه) أو بصدغ واحدة وان جاز لضرورة (أو ترك) مصدر مجرور معطوف على عصب أى تجب الفدية بترك (ذى نفقة ذهب) بعد فراغ نفقته ولم يدفعها له وهو عالم بذهابه (أو) ترك (ردها) له مع تمكنه من الرد أى أنه لم يذهب صاحبها ولكنه تعمد ترك ردها له بعد فراغ نفقته (و) جاز (لمرأة) محرمة (خز) وحرير وجميع الثياب (وحلى) أى لبس ذلك لان حكمها بعد الاحرام كحكمها قبله الا فى ستر الوجه والكفين (وكره) لمحرم (شد نفقته بعضده أو فخذه) ولا فدية (وكب رأس) أى وجه كما فى النقل وبقرينة كب (على وسادة) وأما وضع خده عليها فجائز (و) كره (مصبوغ) المعصفر

قوله الآتى كعصب جرحه فهو مغن عما هنا (قوله وشد منطقة) المراد بشدها ادخال سيورها أو خيوطها فى أثقابها أو فى الكلاب أو الابزيم مثلا وأما لو عقدها على جلده افتدى كما يفتدى لو شدها فوق الازار (قوله وهى حزام) أى سواء كان من جلد أو من غيره كالخرق (قوله على جلده) متعلق بشد (قوله وجاز اضافة نفقة غيره لنفقته) أى لاجل نفقته التى وضعها فيها ظاهره جواز اضافة نفقة الغير لنفقته ولو كانت الاضافة بمواطأة وهو ما استظهره فى التوضيح وهو ظاهر الجلاب واللخمى كما فى ابن عرفة وظاهر الطراز أيضا كما فى ح فتقييد عبق جواز الاضافة بما اذا كانت بغير مواطأة فيه نظر انظر بن قال شيخنا العدوى يمكن أن يقال ان المواطأة الممنوعة محمولة على ما اذا كان الحامل له على شد المنطقة نفقة الغير والجائزة على ما اذا كان الحامل على شدها نفقته وأما نفقة الغير فبطريق التبع وحينئذ فالخلف لفظى (قوله بل فارغة) أى بل شدها فارغة أو شدها لاجل وضع مال التجارة فيها أو لاجل وضع مال لغيره فقط (قوله كعصب جرحه) أى كما انه يلزمه الفدية اذا عصب جرحه أو رأسه لضرورة أو غيرها وان كان عصب ما ذكر للضرورة جائزا وظاهره لزوم الفدية بالتعصيب مطلقا كانت الخرقة التى عصب بها صغيرة أو كبيرة وهو ظاهر المدونة خلافا لابن المواز حيث فرق بين الخرق الصغار والكبار وجعل الفدية فى الثانى دون الاول انظر بن (قوله أو لصق خرقة) قال ابن عاشر هذا خاص بجراح الوجه والرأس فلصق الخرقة على الجرح الذى فى غير الوجه والرأس لا شئ فيه والفرق أن الوجه والرأس هما اللذان يجب كشفهما دون غيرهما من بقية الجسد انظر بن فقول الشارح أو رأسه عطف على محذوف أى على جرحه الذى بوجهه أو رأسه (قوله كبرت كدرهم) أما لصق الخرقة الصغيرة فلا شئ فيه وقوله ولصق خرقة كبرت كدرهم يعنى بموضع أو بمواضع بحيث لو جمعت كانت درهما كذا قيل لكن ظاهر التوضيح وابن الحاجب أنه لا شئ عليه اذا كانت فى مواضع بحيث لو جمعت لكانت درهما وهو المعول عليه (قوله لمذى أو بول) أى لاجل التحفظ من اصابتهما (قوله ولو صغيرة غير مطيبة) أى ولو غير مطيبة وسواء جعلها فى اذنه لعلة أو لغيرها (قوله بلصق خرقة) أى على جرحه الذى بوجهه أو رأسه وقوله دون درهم أى فانه لا فدية فيها فكان مقتضاه أن القطنة اذا جعلت فى الاذن وكانت صغيرة لا فدية فيها أيضا (قوله أشبه الكبير) أى بخلاف الخرقة فانه لا ينتفع الجرح بها الا اذا كبرت (قوله أو قرطاس الخ) يعنى أن المحرم اذا جعل على صدغه قرطاسا لضرورة كصداع أو لغيرها فانه يفتدى وان كان لا اثم مع الضرورة وظاهره لزوم الفدية فى لصق القرطاس بالصدغ سواء كان القرطاس كبيرا أو صغيرا بان كان أقل من درهم وهو كذلك لان انتفاع الصدغ بالقرطاس الصغير كانتفاعه بالكبير (قوله أو ترك ذى نفقة الخ) حاصله أنه اذا ضم نفقة غيره لنفقته التى وضعها فى المنطقة التى شدها على جسده ثم انه نفدت نفقته وترك ذا النفقة ذهب لمحل وهو يعلم بذهابه ولم يردها له فانه تجب عليه الفدية فان لم يعلم بذهابه فلا شئ عليه وتبقى نفقة الغير معه فلا يدفعها لغيره (قوله أو ترك ردها) أشار الى أن قوله أو ردها بالجر عطف على ذى المضاف اليه ترك ثم ان هذه المسئلة يغنى عنها ما قبلها للعلم حكمها مما قبلها بالاولى (قوله خز) هو ما سداه من حرير ولحمته من غيره باق كانت من قطن أو كتان أو صوف أو وبر (قوله وحلى) يدخل فى الحلى الخاتم فيجوز للمرأة لبسه كما فى التوضيح وغيره ونقله ح عند قوله فيما تقدم وخاتم خلافا لابن عاشر حيث قال لا يجوز لها لبسه اه بن (قوله وكره لمحرم شد نفقته بعضده أو فخذه) أى ولم يوسع مالك الا فى شدها فى الوسط تحت المئزر قال شيخنا العدوى محل الكراهة فى الشد على العضد وما معه ما لم يكن ذلك عادة لقوم والا فلا كراهة (قوله وكب رأس الخ) يعنى أنه يكره للشخص المحرم وكذا غيره أن ينام على وجهه وليست الكراهة خاصة بالمحرم كما هو ظاهر المصنف لقول الجزولى النوم على الوجه نوم الكفار وأهل النار والشياطين اه عدوى (قوله أى وجه) أى فهو من تسمية الجزء باسم الكل (قوله وبقرينة كب على وسادة) فان الذى يكب على الوسادة أى ينكفئ عليها الوجه لا الرأس (قوله وكره مصبوغ) أى وكره فى الاحرام لبس مصبوغ الخ وأما فى غير حالة الاحرام فيجوز للمقتدى به وغيره لبس

بعصفر أو نحوه من كل ما لا طيب فيه ولكنه يشبه ذا الطيب (لمقتدى به) من امام أو عالم خوف تطرق الجاهل الى لبس المحرم (و) كره (شم) طيب مذكر وهو ما يخفى أثره ويظهر ريحه والمراد به أنواع الرياحين (كريحان) (٥٣) وورد وياسمين وكذا يكره شم مؤنثه بلامس وهو ما يظهر لونه وأثره أى تعلقه بماسه تعلقا شديدا كمسك وزعفران وكافور (و) كره (مكث بمكان به طيب) مؤنث (و) كره (استصحابه) أى المؤنث أيضا لا المذكر فلا يكره مكثه بمكان هو به ولا استصحابه ولامسه بلا شم كما يفيد الثلاثة قوله وشم كريحان وسيأتى حرمة مس المؤنث فاقسام كل أربعة علمت أحكامها (و) كره (حجامة بلا عذر) خيفة قتل الدواب فان تحقق نفى الدواب فلا كراهة ومحل الكراهة اذا لم يزل بسببها شعر والا حرم بلا عذر وافتدى مطلقا لعذر أم لا (و) كره (غمس رأس) فى الماء خيفة قتل الدواب (أو تجفيفه) أى الرأس ان اغتسل مثلا بخرقة (بشدة و) كره (نظر بمرآة) أى فيها خيفة أن يرى شعثا فيزيله (و) كره (لبس امرأة قباء) بفتح القاف والمد (مطلقا) حرة أو أمة محرمة أو غير محرمة (و) حرم (عليهما) أى الرجل والمرأة بالاحرام (دهن) شعر (اللحية والرأس) ولو بدهن غير مطيب لما فيه من الزينة (وان) كان الرأس (صلعا) ان قرئ بوزن حمراء لزم وصف المذكر بالمؤنث وان قرئ بوزن غصن جمعا لاصلع ورد وصف المفرد بالجمع والجواب اختيار الثانى ويراد بالرأس الجنس أو يقرأ مصدرا بوزن جمل أى ذا صلع أى منحسر الشعر من المقدم (و) حرم عليهما (ابانة ظفر) لغير عذر فهو مفهوم قوله آنفا انكسر (أو) ازالة (شعر) وان قل بنتف أو حلق

للعصفر ونحوه ما لم يكن مفدما أى شديد الحمرة والا كره لبسه للرجال فى غير الاحرام كما فى بن وحرم عليهم فى الاحرام على المشهور كما فى عبق اذا علمت هذا فقول الشارح وكره لبس مصبوغ بعصفر لغير مقتدى به أى اذا كان غير مفدم والا حرم كالمطيب والمفدم بضم الميم وسكون الفاء وفتح الدال المهملة القوى الصبغ الذى رد فى العصفر مرة بعد أخرى (قوله بعصفر أو نحوه من كل ما لا طيب فيه) أى وأما ما صبغ بطيب كزعفران وورس فلا خلاف فى حرمة لبسه على الرجال والنساء فى الاحرام وتجب الفدية بلبسه انظر بن (قوله ولكنه يشبه ذا الطيب) انما قيد بذلك لاخراج ما صبغ بغير ذى الطيب وكان صبغه لا يشبه صباغ ذى الطيب كالاسود ونحوه من الالوان التى لا تشبه لون العصفر فانه يجوز الاحرام فيه للمقتدى به وغيره خلافا للقرافى القائل بكراهة ما سوى الابيض للمقتدى به (قوله وهو ما يخفى أثره) أى تعلقه بماسه من ثوب أو جسد (قوله كريحان وورد وياسمين) وأما ما يعتصر مما ذكر من المياه فليس من قبيل المؤنث بل يكره فقط كأصله كما نص على ذلك فى الطراز قال ح وهو الجارى على القواعد وقال ابن فرحون فيه الفدية لان أثره يقر فى البدن واعتمده طفى معترضا به على ح وهو غير ظاهر اذ كلام المدونة صريح فى كراهته فقط وحينئذ فلا فدية فيه وبذلك تعلم أن اعتراض طفى على ح غير صواب اه بن (قوله وكذا يكره شم مؤنثه بلامس) هذا هو مذهب المدونة وبه قال ابن القصار وعزا الباجى للمذهب المنع قال القلشانى واختلف فى شم المؤنث كالمسك دون مس هل هو ممنوع أو مكروه وعن الباجى المذهب الاول وابن القصار قال بالثانى وهو نص المدونة ونص ابن عرفة فى كون شمه أى المؤنث دون مس ممنوعا أو مكروها نقلا الباجى عن المذهب وابن القصار قلت وهو ظاهرها اه بن (قوله به طيب) أى على شخص أو فى ظرف كقارورة (قوله ولامسه بلا شم) يعنى لا كراهة فى مس المذكر بدون شم وفيه نظر بل ظاهر كلامهم أنه مكروه كشمه وقد صرح فى المدونة بكراهة استعماله كما فى ح وهذا مقيد بغير الحناء وأما هى فاستعمالها حرام كما يأتى ذلك فيها قال فى التوضيح المذكر قسمان قسم مكروه ولا فدية فيه كالريحان وقسم محرم وفيه الفدية وهو الحناء اه بن (قوله علمت أحكامها) أى فالمؤنث يكره شمه واستصحابه ومكث فى المكان الذى هو فيه ويحرم مسه والمذكر يكره شمه وأما مسه من غير شم واستصحابه ومكث بمكان هو فيه فهو جائز (قوله فان تحقق نفى الدواب فلا كراهة) قياسه أنه ان تحقق قتل الدواب حرمت لغير عذر وتفصيل الشارح أظهر من اطلاق ح الكراهة ونص ما فى ح أن الحجامة بلا عذر تكره مطلقا خشى قتل الدواب أم لا ازال بسببها شعرا أم لا هذا هو المشهور وأما العذر فتجوز مطلقا وهذا الحكم ابتداء وأما الفدية فتجب ان أزال شعرا أو قتل قملا كثيرا وأما القليل ففيه الاطعام وسواء احتجم فى ذلك لعذر أم لا اه وفيه أن لزوم الفدية اذا احتجم لغير لعذر وأزال شعرا يقتضى التحريم فالكراهة حينئذ مشكلة انظر بن (قوله ومحل الكراهة الخ) الاولى ومحل الكراهة عند عدم تحقق نفى الدواب والجواز عند تحقق نفيها اذا لم يزل الخ (قوله وكره غمس رأس فى الماء) فان فعل أطعم شيأ من طعام كما هو نص المدونة واختلف فى الاطعام المذكور فقال بعضهم انه واجب وحمل الكراهة على التحريم واستظهره طفى لعدم ذكر الاطعام فى غير ذلك من المكروهات كالحجامة وتجفيف الرأس بشدة وحملها سند على كراهة التنزيه فجعل الاطعام مستحبا وتبعه المصنف انظر بن (قوله وكره لبس امرأة قباء) أى لانه يصفها ومحل الكراهة اذا لبسته وكانت مع غير زوجها والا فلا كراهة (قوله وحرم عليهما دهن شعر اللحية والرأس) قدر شعر لان دهن بشرتهما داخل فى قوله ودهن الجسد فغاير الشارح بين المحلين (قوله شعر اللحية) أى ان وجد للمرأة لحية (قوله وان صلعا) أى هذا اذا كان ذلك الرأس غير أصلع بأن كان شعره نابتا من مقدمه لمؤخره بل وان كان ذا صلع انحسر الشعر عن مقدمه (قوله وابانة ظفر لغير عذر)

أوقص (أو وسخ) الاما تحت الظفر (الاغسل يديه) من وسخ (بمزيله) أى الوسخ فلا يحرم ان لم يكن المزيل مطيبا (و) الا (ساقط شعر)
من لحيته مثلا (لوضوء) أو غسل ولو مندوبين ولا شئ عليه ان قتل قملا مثلا فى الواجبين كالمندوبين على ما يظهر لانهما مطلوبان (أو ركوب)
كان حلق الا كاف مثلا ساقه فلا شئ عليه (و) حرم عليهما (دهن الجسد) لغير ضرورة والمراد به ماعدا بطن
الكف والقدمين بدليل
قوله (ككف ورجل)
أى باطنهما وأما
ظاهرهما فداخل فى
الجسد وانما نص عليهما
دفعا للتوهم أنهما مظنة
الترخيص (بمطيب)
راجع للجسد وما بعده
وهو متعلق بمقدر أى
وافتدى فى دهنها بمطيب
مطلقا (أو) بغير
مطيب (لغير علة) بل
للتزين (و) بغير مطيب
(لها) أى العلة أى
الضرورة من شقوق أو
مرض أو قوة عمل
(قولان) بالفدية
وعدمها لكن فى الجسد
لا فى باطن الكف
والرجل وأما هما فلا
فدية اتفاقا (اختصرت)
المدونة (عليهما) أى
أى على القولين
والحاصل أنه ان دهن
ماذكر بمطيب مطلقا
أو بغير مطيب لا لعلة
افتدى وأما بغير مطيب
لعلة ففى باطن الكف
والقدم لافدية وفى
الجسد قولان فلو عبر
المصنف بمثل هذا لافاد
المراد (و) حرم عليهما
(تطيب بكورس)
من كل طيب مؤنث
كزعفران ومسك وعطر وعود (وان ذهب ريحه) فيحرم وأن لم يكن عليه فدية (أو لضرورة كحل) فالفدية وان لم يأثم ابن
هذا مراده بهاتين المبالغتين وذلك أن قوله وتطيب بكورس تضمن حكمين الحرمة ووجوب الفدية فالمبالغة الاولى ناظرة للاول والثانية
ناظرة للثانى (أو) وضع (فى طعام) وشراب من غير طبخ فيه فالفدية (أو) مسه و(لم يعلق) به بفتح اللام (الا) من مس أو حمل (قارورة)

فان فعل فسيأتى أن فيه حفنة ان لم يكن لاماطة الاذى والا ففدية وهذا فى ظفر نفسه وأما تقليم ظفر غيره فلغو (قوله أوقص) أى أو قرض باسنان لكن ان كان شيأ يسيرا أطعم حفنة من طعام وان كان كثيرا بان زاد على عشرة فانه يفتدى كما يأتى (قوله أو وسخ) أى يحرم على المحرم رجلا أو امرأة ازالة الوسخ عنه لان المقصود أن يكون شعثا فان أزال الوسخ لزمه فدية (قوله الاما تحت الظفر) أى من الوسخ فانه لا تحرم ازالته ولا فدية فيه كما رواه ابن نافع عن مالك وحينئذ فيقيد كلام المصنف بما عدا ما تحت الاظفار (قوله ان لم يكن المزيل مطيبا) أى كالاشنان والغاسول والصابون ومفهومه أنه لو كان المزيل مطيبا فانه يحرم غسل اليدين به وفيه الفدية وذلك كالرياحين اذا جففت وطحنت لاجل غسل اليد بها (قوله ولو مندوبين) أى هذا اذا كان الوضوء والغسل واجبين بل ولو مندوبين ومراده بالمندوب من الغسل ما يشمل السنة وظاهره أن تساقط الشعر للوضوء أو الغسل المباح كالذى يفعل للتبرد لا يغتفر وليس كذلك نعم ان قتل فيه قملا كثيرا افتدى وان قتل قليلا كعشرة فاقل لزمه قبضة واحدة من الطعام فى الجميع (قوله وما بعده) أى باطن الكف والرجل (قوله أى وافتدى فى دهنها بمطيب) أى سواء كان الادهان لعذر أو لغير عذر سواء كان الادهان لكل الجسد أو لبعضه أو لباطن الكف أو الرجل كلا أو بعضا وبجعل قوله بمطيب متعلقا بالمقدر المذكور لا بقوله وحرم دهن الجسد ككف ورجل يندفع ما يقال ان كلام المصنف هنا يخالف قوله الآتى ولم يأثم ان فعل لعذر لان الكلام هنا فى الفدية وعدمها لا فى الحرمة وعدمها وحاصل فقه المسئلة أن الجسد وباطن الكف والرجل يحرم دهن كل واحد منها كلا أو بعضا ان كان لغير علة والا فلا حرمة وأما الفدية فان كان الدهن مطيبا افتدى مطلقا كان الادهان لعلة أو لا وان كان غير مطيب ان كان لغير علة افتدى أيضا وان كان لعلة فقولان (قوله بل للتزين) أى والتحسين سواء كان الادهان لكل الجسد أو بعضه أو لباطن الكف أو الرجل كلا أو بعضا (قوله لكن فى الجسد) أى لكن القولان فى دهن ظاهر الجسد بغير مطيب لعلة (قوله وأما هما) أى وأما باطن الكف والرجل اذا دهنهما بغير مطيب لعلة فلا فدية اتفاقا (قوله فلا فدية اتفاقا) أى خلافا لظاهر المصنف من جريان الخلاف فيهما كظاهر الجسد (قوله اختصرت عليهما) أى فالبراذعى اختصرها على عدم الوجوب وابن أبى زمنين اختصرها على وجوب الفدية (قوله ان دهن ماذكر) أى من الجسد أو باطن الكف أو الرجل وقوله مطلقا أى لعلة أو غيرها كان الادهان لكل ماذكر أو لبعضه (قوله فلو عبر المصنف بمثل هذا) أى بان قال وافتدى فى دهن الجسد ولو بعضا كبعض بطن كف أو رجل بمطيب مطلقا كبغيره لغير علة لا لها ببطن كفيه ورجليه وفى جسده قولان (قوله وعود) جعله من المؤنث باعتبار دخانه الذى يصدر منه حين وضعه على النار (قوله وان ذهب ريحه) أى لان حكمه المنع وقد ثبت له ذلك الحكم فى حالة وجود ريحه والاصل استصحابه (قوله أو لضرورة كحل) عطف على محذوف والاصل وتطيب بكورس وان ذهب ريحه وافتدى ان استعمله لغير ضرورة أو لضرورة كحل وليس عطفا على ماقبله من الممنوع اذ لا منع مع الضرورة أو انه عطف على ما قبله من الممنوع أى وان ذهب ريحه وان استعمله لضرورة كحل ويرتكب التوزيع فى المبالغتين على ما قال الشارح وحاصل الفقه أن الكحل اذا كان فيه طيب حرم استعماله على المحرم رجلا أو امرأة اذا كان استعماله لغير ضرورة كالزينة ولا حرمة اذا استعمله لضرورة حر ونحوه والفدية لازمة لمستعمله مطلقا استعمله لضرورة أو لغيرها وان كان الكحل لا طيب فيه فلا فدية مع الضرورة وافتدى فى غيرها (قوله أو مسه ولم يعلق) أى أو مسه بيد أو نحوها ولم يعلق به أى فيحرم وفيه الفدية (قوله الا من مس أو حمل قارورة) أى وكذا حمل وأرة المسك اذا كانت غير مشقوقة على ما قال

ابن عبد السلام واستبعده ابن عرفة قائلا ان القارورة نفسها طيب (قوله فلا فدية) أى فى مسها ولا حرمة أيضا
(قوله وهو استثناء منقطع) أى ان جعل المستثنى منه مس الطيب والمستثنى مس القارورة التى فيها الطيب
والمعنى حرم مس طيب لم يعلق الا مس قارورة فيها طيب وسدت فما بعد الا غير داخل فيما قبلها وأما ان جعل
المستثنى منه ملابسة الطيب أى وحرم ملابسة طيب لم يعلق الا ملابسة قارورة سدت كان الاستثناء متصلا
لان الملابسة تعم المس وغيره (قوله ومطبوخا) أى مع طعام وقوله ان أماته الطبخ الخ هذا التفصيل
للباجى وهو قول عبد الوهاب واعتمده ح والمذهب خلافه قال فى التوضيح ابن بشير المذهب نفى الفدية
فى المطبوخ مطلقا لانه أطلق فى المدونة والموطا والمختصر الجواز فى المطبوخ وأبقاه الابهرى على ظاهره
وقيده عبد الوهاب بغلبة الممازج له وابن حبيب بغلبة الممازج بشرط أن لا يعلق باليد ولا بالفم منه شئ اهـ
ابن عرفة وما مسه نار فى اباحته مطلقا أو ان استهلك ثالثها ولم يبق أثر صبغه بيد ولا فم الاول للباجى عن
الابهرى والثانى للقاضى والثالث للشيخ عن رواية ابن حبيب اهـ فقول الابهرى هو الاباحة مطلقا استهلك
أم لا هو المذهب عند ابن بشير وبذلك اعترض طفى على ح اعتماد قول القاضى بالتفصيل اهـ بن (قوله
ولو صبغ الخ) أى هذا اذا لم يصبغ الفم اتفاقا بل ولو صبغه على المشهور خلافا لابن حبيب (قوله والا طيبا
يسيرا باقيا فى ثوبه أو بدنه مما تطيب به قبل احرامه) أى بشرط أن يكون الباقى من ذلك الطيب الذى تطيب
به قبل الاحرام أثره أو ريحه مع ذهاب جرمه والمراد بأثره لونه هذا مقتضى كلام سند والذى يظهر من كلام
الباجى وابن الحاجب وابن عرفة أنها لا تسقط الفدية الا فى بقاء الرائحة دون الاثر فقد اتفق الجميع على أنه
اذا كان الباقى مما تطيب به قبل الاحرام شيأ من جرم الطيب فان الفدية تكون واجبة وان كان الباقى رائحته
فلا فدية والخلاف فيما اذا كان الباقى أثره أى لونه دون جرمه فقيل بعدم وجوبها وقيل بوجوبها اذا علمت هذا
فقول شارحنا والا طيبا يسيرا باقيا الخ وقوله بعد وأما الباقى مما قبل الاحرام فيفتدى فى كثيره وان لم يتراخ فى
نزعه على المعتمد غير صواب وهو تابع فى ذلك لخش حيث قال بعد تقرير كلام المؤلف وهذا فى اليسير
وأما الكثير ففيه الفدية وانما كان غير صواب لان التفرقة بين القليل والكثير من الطيب تقتضى أن
الباقى مما تطيب به شئ من جرمه انظر بن (قوله فلا فدية) أى بناء على أن الدوام ليس كالابتداء وقوله وان
كره أى احرامه مع علمه بذلك الطيب (قوله أو غيره) أى غير الريح كالقاء شخص عليه طيبا وهو نائم أو وهو
مستيقظ (قوله الا ان يتراخى) أى فى طرحه عنه بعد علمه به وقوله فيهما أى فى الكثير والقليل فى مسئلة القاء
الريح أو غيره (قوله من خلوق كعبة) الخلوق طيب مركب يتخذ من زعفران وغيره من أنواع الطيب وتغلب
عليه الحمرة والصفرة (قوله وخير فى نزع يسيره) أى الخلوق والباقى مما قبل احرامه الخ تبع فى ذلك عج والشيخ
أحمد الزرقانى وحاصل ما قالاه أن الاقسام ثلاثة فالمصيب من القاء ريح أو من القاء شخص عليه يجب
نزعه فورا قليلا أو كثيرا فان تراخى افتدى مطلقا قليلا أو كثيرا والباقى مما قبل الاحرام ان كان يسيرا خير
فى نزعه وابقائه فلا شئ فيه نزعه بسرعة أو تراخى أو أبقاه وان كان كثيرا فالفدية مطلقا نزعه بسرعة أو
تراخى فى نزعه وخلوق الكعبة ان كان يسيرا خير فى نزعه وابقائه فلا شئ فيه نزعه بسرعة أو تراخى فى
نزعه وان كان كثيرا فالفدية ان تراخى فى نزعه وان نزعه بسرعة فلا شئ فيه وجعله الشيخ سالم راجعا لقوله
أو باقيا مما قبل احرامه فما بعده فجعل الصور الثلاثة مثل بعضها فى انه اذا كان الطيب يسيرا فى
الثلاثة لا شئ فى نزعه بسرعة أو بعد تراخ وان كان كثيرا افتدى ان تراخى فى نزعه والا فلا وتبعه خش
وذلك كله غير صواب والصواب انه خاص بالخلوق كما قال ح وتت وارتضاه ابن عاشر وطفى لان المصيب
من القاء الريح أو الغير يجب نزعه قليلا أو كثيرا وان تراخى افتدى مطلقا كما يؤخذ من ابن الحاجب وغيره
وصرح به ح وحينئذ لا يصح دخوله فى قول المصنف وخير فى نزع يسيره والا افتدى ان تراخى كما فعل الشيخ
سالم والباقى مما قبل الاحرام ان كان لونا أو رائحة لم يتأت نزعه لان النزع يقتضى التجسد فان قلت نزع كل
شئ بحسبه فهو فى اللون والريح بالغسل قلنا قد مر أن اللون والريح لا شئ فيه مطلقا سواء نزعه بالمعنى

أو خريطة (سدت) سدا
وثيقا بحيث لم يظهر منها
ريح فلا فدية وهو
استثناء منقطع (و)
الا طيبا (مطبوخا) ان
أماته الطبخ ولو صبغ
الفم فان لم يمته فالفدية
والظاهر أن المراد
باماتته استهلاكه فى
الطعام وذهاب عينه
بحيث لا يظهر منه سوى
الريح كالمسك أو أثره
كزعفران بأرز (و) الا
طيبا يسيرا (باقيا) فى ثوبه
أو بدنه (مما) تطيب به
(قبل احرامه) فلا فدية
عليه وان كره (و)
الا طيبا (مصيبا من القاء
ريح أو غيره) على ثوبه
أو بدنه فلا فدية قل أو
كثر الا أن يتراخى فيهما
(أو) مصيبا (من خلوق
كعبة) بفتح الخاء فلا
فدية عليه ولو كثر لطلب
القرب منها (وخير فى
نزع يسيره) أى الخلوق
والباقى مما قبل احرامه
وأما المصيب من القاء ريح
أو غيره فيجب نزع يسيره
وكثيره فورا فان تراخى
فيهما افتدى فلا يدخل
فى قوله

(والا يكن الخلوق أو الباقي مما قبل احرامه يسيرا بل كان كثيرا (افتدى ان تراخى) في نزعه لكن في خلوق الكعبة فقط وأما الباقي مما قبل الاحرام فيفتدي في كثيره وان لم يتراخ على المعتمد فيخص قوله وخير في نزع يسيره بشيئين ويخص التراخي بواحد منهما ولا يخفى ما فيه من التكلف على أن بعض المحققين قال النص في خلوق الكعبة التخيير في نزع يسيره وأما الكثير فيؤمر بنزعه استحبابا فكلام المصنف غير مستقيم انتهى وشبه في (٥٦) وجوب الفدية مع التراخي وعدمه بعدمه قوله (كتغطية رأسه) أي رأس المحرم بفعله

أو فعل غيره (نائما) فان تراخى في نزعه بعد يقظته افتدى وان نزعه فورا فلا فدية (ولا تخلق) الكعبة (أيام الحج) أي يكره فيما يظهر (ويقام العطارون) ندبا (فيها) أي في أيام الحج (من المسعى وافتدى الملقى) طيبا على محرم نائم أو ثوبا على رأسه (الحل ان لم تلزمه) أي ان لم تلزم المحرم الملقى عليه فدية بأن لم يتراخ في نزع ما ذكر بعد انتباهه وفدية الحل الملقى باطعام ستة مساكين أو نسك (بلا صوم) لانه عبادة بدنية لا تكون عن الغير (وان لم يجد) الملقى الحل ما يفتدي به (فليفتد المحرم) بأنواع الفدية الثلاثة لانه في الحقيقة صام عن نفسه وان كانت كفارته نيابة عن الحل (كان حلق الحل (رأسه) أي رأس المحرم فان الفدية على الحل الحالق حيث لم تلزم المحرم بأن كان مكرها أو نائما فان لم يجد فليفتد المحرم بأنواعها الثلاثة (ورجع) على الفاعل (بالاقل) من قيمة النسك وكيل الطعام أو ثمنه ان اشتراه (ان لم يفتد) المحرم (بصوم) والا فلا رجوع (وعلى المحرم الملقى) طيبا على محرم نائم لم تلزمه (فديتان على الارجح) فدية لمسه وأخرى لتطييبه الملقى النائم فان لزمت النائم بأن تراخى بعد نومه فعلى الملقى واحدة كان لم يمس ولم تلزم النائم فان لزمته فلا شئ على الملقى فالصور أربع (وان حلق) أو طيب (حل محرما باذن) من المحرم ولو حكما بأن رضي بفعله (فعلى المحرم) الفدية (والا) يأذن له بأن كان نائما أو أكره (فعليه)

المذكور بسرعة أم لا وان كان الباقي جرم الطيب ففيه الفدية قل أو كثر تراخى في نزعه أم لا كما يؤخذ من كلام الباجي وحينئذ فلا يصح دخوله في كلام المصنف كما فعل الشيخ أحمد والشيخ سالم واستدلال خش تبعا لعج والشيخ سالم على ما ذكروه بكلام الباجي غير ظاهر اه بن (قوله والا افتدى ان تراخى) هذا أيضا خاص بالخلوق كما في ح فقول الشارح والا يكن الخلوق أو الباقي مما قبل احرامه الخ غير صواب لما مر أن الباقي من جرم الطيب يجب نزعه وفيه الفدية قل أو كثر تراخى في نزعه أم لا هذا وما ذكره المصنف من لزوم الفدية في الخلوق الكثير اذا تراخى في نزعه قد تعقبه طفي بأنه لم يره لغير المصنف هنا وفي التوضيح والمأخوذ من المدونة ومن كتاب محمد أنه لا فدية عليه فيما أصابه من خلوق الكعبة قليلا أو كثيرا وأنه يؤمر بغسله استحبابا ان كان كثيرا ولا قائل بالفدية الا ما يؤخذ من ظاهر كلام ابن وهب وحينئذ فقوله والا افتدى ان تراخى غير مستقيم انظر بن (قوله على أن بعض المحققين) أراد به العلامة طفي وحاصل ما ذكره أن المصيب من القادر يج أو غيره يجب نزعه فورا قل أو كثر وان تراخى في نزعه فالفدية والباقي مما قبل الاحرام ان كان جرما فيجب نزعه فورا قل أو كثر وفيه الفدية مطلقا تراخى في نزعه أم لا قليلا أو كثيرا ولا يتأتى فيه قوله وخير في نزع يسيره ولا قوله والا افتدى ان تراخى وأما خلوق الكعبة فانه يخير في نزعه ان كان يسيرا ويؤمر بغسله ان كثر على جهة الندب ولا فدية ولا شئ وحينئذ فقول المصنف وخير في نزع يسيره خاص بخلوق الكعبة وقوله والا افتدى ان تراخى فهذا غير مستقيم (قوله أيام الحج) أي وهي العشرة الايام الاول من ذي الحجة (قوله أي يكره فيما يظهر) أي لكثرة ازدحام الطائفين فيؤدي الى مس الطائفين للخلوق (قوله بأن لم يتراخ الخ) أي وأما ان تراخى فالفدية لازمة له ولا شئ على الملقى (قوله باطعام ستة مساكين) أي لكل مسكين مدين وقوله أو نسك أي بأن يذبح شاة تجزئ أضحية (قوله وان لم يجد فليفتد المحرم) هذه عبارة ابن المواز قال في التوضيح وظاهرها الوجوب وهناك طريقة لابن يونس وعبد الحق أنه اذا لم يجد الحل الملقى ما يفتدي به لا شئ على المحرم الذي نزع فورا وهي وجيهة لانه لم يحصل منه تعد انظر التوضيح وفي خش قوله فليفتد المحرم وجوبا وقيل ندبا والاول هو الراجح اه قال بن وانظر من أين أتى له ترجيح الاول وقد رأيت ما لابن يونس وعبد الحق اه كلامه (قوله لانه في الحقيقة صام عن نفسه) الاولى لانه في الحقيقة كفر عن نفسه من حيث ملابسته للطيب أو الثوب (قوله فان الفدية على الحل) أي فان الفدية بغير الصوم على الحل (قوله ورجع) أي المحرم الذي كفر نيابة عن الحل (قوله لم تلزمه) أي لكونه لم يتراخ في نزعه عن نفسه بعد انتباهه (قوله فديتان على الارجح) هذا قول القابسي وصوبه ابن يونس وسند وابن عبد السلام ومقابله لابن أبي زيد تلزمه فدية واحدة كما لو طيب نفسه ولا يقال صوابه تردد كما قال تت لان اصطلاحه أنه ان قال تردد فقد أشار به للمتأخرين لانه كلما اختلفوا عبر به اه بن (قوله وأحرى لتطييبه) أي النائم (قوله فعلى الملقى واحدة) أي وعلى المحرم الملقى عليه واحدة وهذا كله اذا كان المحرم الملقى مس الطيب (قوله كان لم يمس ولم تلزم النائم) أي بأن لم يتراخ ففدية واحدة على الملقى فقط ولا شئ على الملقى عليه (قوله فان لزمته) أي فان كان الملقى لم يمس الطيب ولزمت الفدية النائم بأن تراخى بعد انتباهه في نزع الطيب عنه (قوله فلا شئ على الملقى) أي وعلى الملقى عليه واحدة (قوله فالصور أربع) وذلك لان المحرم الملقى اما أن يمس الطيب أو لا يمسه وفي كل اما أن يبادر الملقى عليه بنزعه عنه أم لا فان مسه الملقى وبادر الملقى عليه بنزعه ففديتان على

أى على الحلال الفدية وهذه تكرار مع قوله كان حلق رأسه (وان حلق محرم رأس حل أطعم) المحرم لاحتمال أن يكون قتل قلا فى حلاقه فان تيقن نفيه فلا ولذا اذا قلم ظفر الحل فلا شئ على المقلم اذ الظفر ليس فيه دواب (وهل) اطعامه (حفنة) أى مل ء يد واحدة من طعام (أو فدية) حقيقة من صيام ثلاثة أيام أو اطعام ستة مساكين أو نسك (تأويلان) فى قول الامام رضى الله عنه افتدى فلو عبر المصنف به بدل أطعم كان أولى * ولما قدم أن ابانة الظفر ممنوعة بين ما يلزم فى ابانته فقال (وفى) قلم (الظفر الواحد لا لاماطة الأذى) ولا لكسره بل عبثا أو ترفها (حفنة) من طعام وفى قص مازاد على الواحد فدية كان لاماطة الأذى أو لا وكذا ان كان لاماطة الأذى ولو واحدا وان أبان واحدا بعد آخر فان كانا فى فور ففدية والا ففى كل حفنة (كشعرة) أزالها من جسده (أو شعرات) عشرة فأقل لغير اماطة أذى فيها حفنة من طعام ولاماطته فدية كما لو زادت على العشرة مطلقا (و) قتل (قملة) واحدة (أو قملات) عشرة فدون حفنة ولاماطة الأذى فدية كان زادت عن عشرة (وطرحها) أى القملة فيه التفصيل المتقدم لانه يؤدى لقتلها (كحلق) محرم مثله) بأن (موضع الحجامة) يلزم الحالق حفنة من طعام (ان لم يتحقق) الحالق (نفى القمل) فلا شئ عليه وعلى المحلوق فى الحالين الفدية (و) كما يلزم المحرم حفنة فى (تقريد بعيره) أى ازالة القراد عنه وظاهره ولو كثر

الملقى وان مسه الملقى ولم يبادر الملقى عليه بنزعه فكل واحد من الملقى والملقى عليه يلزمه فدية وان لم يمس الملقى الطيب فان بادر الملقى عليه بنزعه ففدية واحدة على الملقى وان لم يبادر فالفدية على الملقى عليه ولا شئ على الملقى وانما لزمت الملقى فى حالة عدم مسه وعدم لزومها الملقى عليه لانه كالقاء الحل على المحرم حيث لم تلزمه التى قدمها المصنف بقوله وافتدى الملقى الحل ان لم تلزمه (قوله وهذه تكرار) أى قوله والا فعليه تكرار الخ وقد دفعه ح بأن ما هنا بين به موضع لزومها المحرم وموضع لزومها الحلال وما مر بين به أن حكم الحالق اذا لزمته هو حكم الملقى طيبا قال ابن عاشر وهذه محاولة لا تتم اذ لا مانع من جعل التشبيه تاما حتى يستفاد منه المعنى المراد هنا اه بن (قوله فان تيقن نفيه فلا) مثله فى ح لكنه زاد وان قتل قلا كثيرا فعليه الفدية اه فيقتضى أن محل التأويلين اذا قتل قلا قليلا وليس كذلك لان أصل هذا التفصيل للخمى وسند وهما جعلا محل الخلاف اذا قتل قلا كثيرا ازاد سند أو لم يتحقق شئ ونص سند اذا حلق المحرم رأس حلال فان تبين أنه لم يقتل شيأ من الدواب فلا شئ عليه فى المعروف من المذهب وان قتل يسيرا أطعم شيأ من طعام وكثيرا أو لم يتبين شئ فقال مالك يفتدى وقال ابن القاسم يطعم وهذا التفصيل مبنى على تعليل الفدية بقتل القمل وهو قول عبد الوهاب وسند واللخمى وذهب البغداديون الى تعليلها بالحلاق واليه ذهب ابن رشد وعليه فلا فرق بين أن يقتل قلا قليلا أو كثيرا أو يتحقق نفيها وعلى الاطلاق حمل الشيخ سالم كلام المصنف بناء على التعليل بالحلاق وصوبه طفى وهو غير ظاهر والصواب حمله على التفصيل لتعليل ابن القاسم بقتل القمل كما فى ابن الحاجب ولقول المصنف بعد الا أن يتحقق نفى القمل ولما تقدم عن سند من أنه المعروف من المذهب ولقولهم فى تقليم المحرم ظفر حلال أنه لا شئ عليه فان هذا يرجح قول من قال ان الفدية ليست للحلق اذ لو كانت للحلق لوجبت الفدية هنا وهو ظاهر اه بن (قوله فى قول الامام افتدى) أى مع قول ابن القاسم تصدق بشئ من الطعام فقال بعضهم قول الامام افتدى المراد منه تصدق بحفنة من الطعام وقال بعضهم قول الامام افتدى على ظاهره والتأويل الثانى بالخلاف للباجى واللخمى والاول بالوفاق وترجيح ما للامام لقول ابن القاسم لغيرهما اه بن (قوله فلو عبر المصنف به بدل أطعم كان أولى) أى لان ظاهره أن الفدية من الاطعام فقط وقد يجاب بأن المصنف أطلق الخاص وهو الاطعام فى قوله أطعم وأراد العام وهو الافتداء (تنبيه) تكلم المصنف على ما اذا حلق حل محرما وعلى ما اذا حلق محرم رأس حل وسكت عما اذا حلق محرم رأس محرم وحاصل ما فيه أنه اذا حلق له بغير رضاه فالفدية على الحالق وان كان برضاه وتحقق قتل قل كثير أو شك فى ذلك فعلى المحلوق فدية وهل على الحالق أيضا فدية أو حفنة قولان وان كان برضاه وتحقق نفى القمل فالفدية على المحلوق ولا شئ على الحالق وان كان برضاه وتحقق قتل قل يسير افتدى المحلوق وأطعم الحالق حفنة (قوله وفى قلم الظفر الواحد الخ) مراد المصنف ظفر نفسه وأما اذا قلم ظفر غيره فلا شئ على المحرم فى قلم ظفر حلال فان قلم ظفر محرم مثله بغير أمره ورضى أو بأمره عمدا أو جهلا أو نسيانا افتدى المقلوم وان فعل به مكرها أو نائما فالفدية على الفاعل (قوله ولاماطة الأذى فدية) فيه تسريل نص فى القملة والقملات الا حفنة مطلقا سواء كان القتل لغير اماطة الأذى أو كان لاماطة الأذى ثم قال فى التوضيح لا يعرف فى المذهب قول بوجوب الفدية فى قلة أو قلات اه بن والقملات جمع قلة فلا ينافى وجوب الفدية فى الاثنى عشرة فوقها مطلقا وأما ما ذكره فى الشعر فسلم لا نزاع فيه (قوله فى الحالين) أى ما اذا تحقق نفى القمل وما اذا لم يتحقق (قوله وتقريد بعيره) قيده البساطى بما اذا لم يقتله والا فالفدية ان كثر وتقييده غير صحيح وذلك لان ابن الحاجب لما قال وفى تقريد بعيره يطعم على المشهور تعقبه ابن عبد السلام والمصنف بأن الذى حكاه غيره أن القولين انما هما فيما اذا قتل القراد وأما اذا طرحه ولم يقتله فلا خلاف أنه يطعم فقط فتعين حمل كلام المصنف على كل من طرحه وقتله اه بن وقوله بعيره وأحرى بعير غيره والمصنف نص على المتوهم لا ربما

وهوقول ابن القاسم (لا كطرح علقة) عنه أو عن بعيره لانها من دواب الارض تعيش فيها (أو) طرح (برغوث) نمل ودود وذباب وغيرها سوى القمل وازالة القراد أو الحلم (عن دابته والفدية) منحصرة (فيما يترفه) أى يتنعم (به أو) فيما (يزيل) به (أذى كقص الشارب) يصلح أن يكون مثالا لهما (أو ظفر) واحد لاماطة أذى أو متعدد فتحصل من كلامه أن الظفر ثلاثة أحوال قلم المنكسر لاشئ فيه قلمه لالاماطة الاذى حفنة قلمه لاماطته فدية (وقتل قل كثير) بان زاد على عشرة ولو فى غسل تبرد لاجنابة فلافدية ولو كثر وكذا المندوب كما مر استظهاره (وخضب) لرأس ولحية أو غيرهما لا لجرح (بكحناء) بالمد منصرف مثال صالح للامرين لانه يطيب الرأس ويرجل شعره ويقتل دوابه (وان) كان الخضب به (رقعة ان كبرت) كدرهم (ومجرد) صب ماء حار على جسده فى (حمام) دون ازالة وسخ ولا تدلك (على المختار) وأسقط من كلامه قيدا وهو لابد من جلوسه فيه حتى يعرق ومع ذلك هو ضعيف والمعتمد مذهب المدونة من انه انما تجب الفدية على داخله ان دلك وأزال الوسخ ثم الاصل تعدد الفدية بتعدد موجبها الا فى مواضع أربعة أشار لاولها المصنف بقوله (واتحدت ان ظن) الفاعل (الاباحة) بان يعتقد أنه خرج من احرامه كان يطوف لعمرته على غير وضوء ثم يسعى ويحل منها أى أو للافاضة معتقدا فيهما انه على طهارة فتبين خلافه أو يرفض حجه أو يفسده بوطء فيظن استباحة موانعه وأن الاحرام سقطت حرمته بالرفض والفساد فيفعل أمورا كل منها يوجب الفدية فتتحد عليه الفدية فى الصور الثلاث والاولى وهى الطواف على غير طهارة لا يتأتى فيها شك الاباحة (قوله

يتوهم أن بعيره لكونه يحتاج اليه والقراد يضعفه لاشئ عليه فى تقريده (قوله وهو قول ابن القاسم) وكلام بعضهم يقتضى أنه الراجح وقال مالك يفتدى فى الكثير ويطعم حفنة فى اليسير وكلام البدر يقتضى اعتماده والنفس أميل لقول ابن القاسم اه شيخنا عدوى (قوله لا كطرح علقة) أو برغوث جرت عادة المصنف أن يدخل الكاف على المضاف ومراده المضاف اليه أى لاشئ فى طرح كعلقة أو برغوث ونحوهما مما لا يتولد من الجسد كنمل وذباب وذر وبعوض سواء طرحها عن جسده أو جسد غيره سواء كان ذلك المطروح قليلا أو كثيرا وقيل بالفدية فى العلقة ان كثرت وقيل بحفنة فى البراغيث مطلقا قليلة أو كثيرة ومفهوم طرح ان قتلهما أى العلقة والبرغوث وكذا اما ثلهما ففيه فدية ان كثر ولاشئ فيه ان قل وقيل لاشئ فيها الا فدية ولا اطعام قلت أو كثرت وقيل الواجب فيها حفنة من الطعام مطلقا قلت أو كثرت (قوله فيما يترفه به) أى منحصرة فى فعل ما يترفه به الخ (قوله يصلح أن يكون مثالا لهما) أى لان قص الشارب اما للترفه واما لدفع أذاه أو مداواة قرحة تحته (قوله لا لاماطة الاذى) أى بان كان عبثا ولعبا (قوله وقتل قل كثر) هذا قول مالك قال فى البيان ورآه من اماطة الاذى وقال ابن القاسم يطعم كسرة انظر التوضيح ومثل قتله طرحه كما تقدم اه بن (قوله بان زاد على عشرة) الاولى بان زاد على اثنى عشر لان ما قارب العشرة كالاحدى عشرة والاثنتى عشرة ملحق بالعشرة فى أن فيها حفنة كما قال بعضهم واختاره شيخنا (قوله وخضب بكحناء) أى ولو نزعها مكانه والرجل والمرأة فى ذلك سواء (قوله أو غيرهما) أى كيد أو رجل (قوله لا لجرح) أى أن قوله وخضب مفهومه انه لو جعلها فى فم جرح أو استعملها فى باطن الجسد كالو شربها أو حشا شقوق رجليه بها فانه لاشئ عليه ولو كثرت (قوله ويقتل دوابه) أى فهى بالاعتبار الاول تكون للترفه و بالاعتبار الثانى وهو قتلها للدواب تكون لاماطة الاذى (قوله وان رقعة) أى هذا اذا كان المخضوب بها عضوا بتمامه بل وان كان المخضوب بها رقعة من العضو (قوله ان كبرت) أى فان صغرت فلاشئ عليه وقوله كدرهم أى بغلى وهو الدائرة التى بباطن ذراع البغل (قوله ومجرد حمام) أى ومجرد صب ماء على جسده فى حمام والمراد ماء حار وأما لو صب فيه ماء باردا فانه لاشئ عليه كما انه لو دخله من غير غسل بل التذ فى فلاشئ عليه كما فى ح وحاصله أن المحرم اذا دخل حماما وجلس فيه وعرق ثم صب على جسده ماء حارا فانه يلزمه الفدية لانه مظنة ازالة الوسخ سواء تدلك أم لا أنقى الوسخ أم لا وهذه احدى روايات ثلاث حكاها اللخمى واختار منها هذه الرواية والثانية يلزمه الفدية ان تدلك والثالثة ان تدلك وأنقى الوسخ وهذه ظاهر المدونة (قوله والمعتمد مذهب المدونة) وانما عدل المصنف عنه لاختيار عدة من الاشياخ لما اختاره اللخمى لا لما فيها كذا قال بهرام (قوله الا فى مواضع أربعة) أى فان الفدية فيها تتحد وان تعدد موجبها (قوله ان ظن الاباحة) أى اباحة ما فعله للمحرم (قوله ويحل منها) أى ثم يفعل أمورا كل واحد منها يوجب الفدية ظانا أنه يباح له فعلها لتحلله كلبس محيط ودهن وطيب وتقليم أظفار لترفه وحلق شعر كثير (قوله أو للافاضة) أى أو يطوف للافاضة على غير وضوء معتقدا أنه على طهارة ثم بعد تحلله بالافاضة يفعل أمورا كل واحد يوجب الفدية والاولى حذف قوله أو للافاضة لما تقدم عند المصنف انه فى فساد الافاضة يرجع حلالا من نساء وصيد فاذا فعل غيرهما فلا فدية عليه اتحد أو تعدد تأمله اه بن ولعل الشارح فرض الكلام فيما اذا خاف الواجب وقدم الافاضة على الرمى وطاف لها على غير وضوء معتقدا الطهارة ثم بعد تحلله فعل أمورا كل واحد منها يوجب الفدية (قوله فيفعل الخ) راجع لكل من المسائل الثلاث (قوله وهى الطواف) أى للعمرة أو للافاضة (قوله لا يتأتى فيها شك الاباحة) أى الشك فى اباحة ما فعله مما هو محرم على المحرم بل الذى يتأتى فيها الجزم بالاباحة

والثانية والثالثة يتأتى وظاهر كلامهم تعدد الفدية فقوله ان ظن الاباحة أى فى شئ خاص وأما من ظن عدم حرمة ما يحرم بالاحرام ففعل متعددا أو أن كلا يوجب فدية اذا انفرد وعند التعدد يوجب واحدة فان هذا لا يوجب اتحادا وأشار لثانيها بقوله (أو تعدد موجبها) من لبس وتطيب وقلم أظفار وقتل دواب (بفور) ففدية واحدة لانه كالفعل الواحد ومن ذلك ما يفعله من لا قدرة له على التجرد من احرامه ثم يلبس بعده جميع ملبوسه من قلنسوة وعمامة وقميص وسراويل وغير ذلك فان تراخى ما بين الفعلين تعددت الفدية ولثالثها بقوله (أو) تراخى ما بين الفعلين لكنه عند فعل الاول أو ارادته (نوى التكرار) أى تكرار فعل الموجب لها وظاهره ولو اختلف الموجب كاللبس مع الطيب وكلامه صادق بثلاث صور أن ينوى فعل كل ما أوجب الفدية فيفعل الجميع أو بعضا منه أو ينوى فعل كل ما احتاج اليه منها أو ينوى متعددا معينا ففدية واحدة ما لم يخرج للاول قبل فعل الموجب الثانى والا تعددت ولرابعها بقوله (أو) تراخى ما بين الفعلين ولم ينو التكرار عند الفعل الاول الا انه (قدم) ما نفعه أعم كأن قدم (الثوب على السراويل) أو القميص على الجبة أو القلنسوة على العمامة الا أن يكون للخاص زيادة نفع على العام كما اذا طال السراويل طولا له بال يحصل به انتفاع أو دفع حر أو برد فتتعدد كما اذا عكس فقدم السراويل على الثوب (وشرطها) أى الفدية (فى اللبس) ثوب أو خف أو غيرهما (انتفاع من حر أو برد) فى الجملة فلو لبس ثوبا رقيقا لا يقى حرا ولا بردا وتراخى فى نزعه فانه يفتدى لحصول نفع فى الجملة من حيث الدوام (لا ان نزع مكانه) فلا شئ عليه (وفى) الفدية بلبسه فى (صلاة) لم يطول فيها (قولان) الراجح عدم الفدية وظاهره ولو رباعية فان طول فالفدية اتفاقا وقوله فى اللبس أى وأما فيما لا يقع الانتفاع به كالطيب فالفدية بمجرده بلا تفصيل (ولم يأثم) مرتكب موجب الفدية (ان فعل لعذر) حاصل أو مترقب

(قوله والثانية والثالثة) أى ما اذا رفض حجه أو أفسده بوطء (قوله تعدد الفدية) أى اذا شك فى اباحة ما فعله والحاصل أن الصورة الاولى لما كان لا يتأتى فيها الشك فى اباحة ما فعله اتحدت الفدية فيها وأما الصورة الثانية والثالثة فان ظن فيهما الاباحة اتحدت أيضا وان شك فيهما تعددت (قوله فى شئ خاص) أى وهو هذه المسائل الثلاثة (قوله أو أن كلا) أى أو فعل أفعالا متعددة وظن أن كلا الخ (قوله بفور) أى دفعة من غير تراخ بأن تكون تلك الافعال فى وقت واحد فالفور على حقيقته وهذا ما يفيده ظاهر المدونة وأقره ابن عرفة خلافا لما اقتضاه كلام ابن الحاجب واقتصر عليه تت من أن اليوم فور وأن التراخى يوم وليلة لا أقل (قوله من احرامه) أى بنية الحج أو العمرة (قوله أو ارادته) أى أو عند ارادة الفعل الاول وقوله نوى التكرار أى ولو بعد ما بين الفعل الاول والثانى (قوله ولو اختلف الموجب) أى هذا اذا اتحد الموجب كما لو تداوى بطيب لقرحة ونوى تكرار التداوى لها كلما احتاج للتداوى بل ولو اختلف الموجب (قوله كاللبس مع الطيب) أى كان ينوى اللبس فى المستقبل عند استعماله للطيب حالا (قوله أن ينوى فعل كل الخ) أى أن ينوى عند فعله موجبا معينا فعل كل ما أوجب الفدية (قوله أو ينوى) أى عند فعله موجبا معينا فعل كل ما احتاج اليه من الموجبات فى المستقبل ثم انه فعل ما احتاج اليه (قوله أو ينوى متعددا معينا) أى عند تلبسه بفعل واحد معين أى ثم فعل فى المستقبل ما نواه (قوله ما لم يخرج الخ) يعنى أن ما ذكره المصنف من اتحاد الفدية عند تراخى الفعلين اذا نوى التكرار مقيد بما اذا فعل الموجب الثانى قبل اخراج كفارة الموجب الاول والا تعددت (قوله الا أن يكون للخاص) أى الذى أخره على العام الذى فعله أولا وهذا تقييد لاتحاد الفدية اذا قدم العام على الخاص (قوله أو دفع حر أو برد) قال بن هذا هو الذى يقتضيه النظر وان لم نجد فيه نصا (قوله فقدم السراويل على الثوب) أى أو قدم الجبة على الثوب أو قدم العمامة على القلنسوة (قوله أو غيرهما) أى كجبة أو سروال أو قلنسوة أو عمامة أو بابوج (قوله انتفاع من حر أو برد) أى باعتبار العادة العامة لا باعتبار عادة بعض الاشخاص اه شيخنا عدوى (قوله فى الجملة) الاولى ولو فى الجملة أى هذا اذا كان الانتفاع كثيرا كما لو لبس ثوبا كثيفا يقى من البرد والحر ثم نزعه بعد التراخى بل ولو كان الانتفاع فى الجملة أى قليلا كما لو لبس الخ (قوله وتراخى فى نزعه) أى كاليوم كما فى خش وعبق (قوله لا ان نزع مكانه) مفهومه غير معتبر اذ كلام الجواهر يفيد أن لبسه دون اليوم لا شئ فيه حيث لم ينتفع اه خش (قوله وفى الفدية بلبسه) أى بانتفاعه بلبسه الخ (قوله قولان) فى ح عن سند بعد ذكره القولين من رواية ابن القاسم عن مالك قال فرأى مرة حصول المنفعة فى الصلاة ونظر مرة الى الترفه وهو لا يحصل الا بالطول قال ح وهذا هو التوجيه الظاهر لا ما ذكره فى التوضيح من أن الصلاة هل تعد طولا أو لا وتبعه تت والمواق وغيرهما اذ ليست الصلاة بطول لما قدمه هو من أن الطول كاليوم كما فى ابن الحاجب وابن شاس وغيرهما وبهذا يعلم أن القولين جاريان سواء طول فى الصلاة أم لا خلافا لما ذكره الشارح تبعا لعبق وخش انظر بن وفيه أيضا انه لو لبس رداء فوق رداء أو ازارا فوق ازار فلا فدية فى الاول بخلاف الثانى أى حيث لم يسطهما معا لانه كالحزام والربط فانظره (قوله ان فعل) أى ذلك الموجب لعذر أى كمرض أو حر أو برد (قوله حاصل أو مترقب) هذا هو الذى استظهره عبق وسلمه له بن وهو قول التاجورى وظاهر نقل المواق أنه لا بد أن يكون العذر حاصلا بالفعل وأن خوف حصوله لا يكون كافيا فى عدم الاثم ومفهوم قوله ان فعل لعذر انه ان

(وهى) أى الفدية أنواع ثلاثة (نسك شاة) بالاضافة وبالتنوين على أن شاة بدل أو بيان وفى نسخة بشاة بالباء ويشترط فيها من السن والسلامة من العيوب ما يشترط فى الاضحية والشاة أفضل من الابل والبقر فهى كالضحايا لا كالهدى فقوله (فأعلى) أى فى كثرة اللحم لا فى الفضل كذا قيل لكن المذهب على ما قال بعض المحققين ان كثرة اللحم أفضل قياسا على الهدى (أو اطعام ستة مساكين لكل مدان) فهى ثلاثة آصع (كالكفارة) فى الصوم من كونهما من غالب قوت البلد وكونها بمده عليه الصلاة والسلام (أو صيام ثلاثة أيام ولو أيام منى) خلافا لمن قال بالمنع فيها (ولم يختص) النسك بمعنى الفدية بأنواعها الثلاثة (بزمان) كأيام منى (أو مكان) كمكة أو منى بخلاف الهدى فانه يختص بهما (الا أن ينوى بالذبح) بكسر الذال بمعنى المذبوح (الهدى) المراد بنية الهدى أن يقلده أو يشعره فيما يقلد أو يشعر لا حقيقة النية قال بعضهم والمعتمد أن المراد حقيقتها فمجردها كاف (فكحكمه) فى الاختصاص بمنى ان وقف به بعرفة والا فمكة والجمع فيه بين الحل والحرم وترتيبه وأفضلية الاكثر لحما (ولا يجزئ) عن الاطعام (غداء وعشاء) كذا فى المدونة وظاهرها الاطلاق وقال أشهب (ان لم يبلغ) ما ذكر (مدين) لكل واحد على انفراده والا اجزأ (و) حرم عليهما (الجماع ومقدماته) ولو علمت السلامة من منى أو مذى (وأفسد) الجماع الحج والعمرة (مطلقا) ولو سهوا أو مكرها فى آدمى وغيره فعل شيأ ح من أفعال الحج بعد الاحرام أو لا كان بالغا أو لا (كاستدعاء منى) فانه يحرم ويفسد ان خرج (وان بنظر) أو فكر استديم فان خرج بمجرد فكر أو نظر لم يفسد وعليه هدى وجوبا ولا يشترط الاستدامة فى غير النظر والفكر حيث حصل انزال والا فلا شئ عليه الا القبلة اللذة فعليه الهدى ومحل الفساد (ان وقع قبل الوقوف مطلقا) فعل شيأ بعد احرامه كالقدوم والسعى أم لا (أو) وقع (بعده) بشرطين أشار لهما بقوله (ان وقع الجماع والمنى المستدعى (قبل) طواف (افاضة) أو سعى أخر (و) رمى (عقبة يوم النحر أو قبله) ليلة مزدلفة

فعل لغير عذر فانه يأثم ولا يرتفع ذلك الاثم بالفدية كما أن العذر لا يرفع الفدية كذا قرر شيخنا (قوله وهى أى الفدية) أى الواجبة أى لالقاء التفث وطلب الرفاهية وقوله نسك أى عبادة (قوله بالاضافة) أى البيانية (قوله بالباء) أى التى للتصوير أى نسك مصور بواحد من ثلاثة أشياء (قوله ويشترط فيها من السن الخ) أى ويشترط أيضا ذبحها فلا يكفى اخراجها غير مذبوحة (قوله والشاة أفضل من الابل الخ) هذا هو الذى ارتضاه أبو الحسن فى مناسكه كما فى ح اه بن (قوله قياسا على الهدى) وهذا قول الباجى وقال الأبى انه المذهب اه بن (قوله لكل مدان) أى فجملة الامداد اثنا عشر مدا وهى ثلاثة آصع لان كل صاع أربعة أمداد (قوله ولو أيام منى) وهى ثانى النحر وثالثه ورابعه (قوله لمن قال بالمنع) أى بمنع الصوم فيها (قوله ولم يختص بزمان أو مكان) أى فيجوز الصوم فى أى زمان يصح صومه وفى أى مكان وكذلك يجوز له الاطعام فى أى زمان وفى أى مكان وكذا يجوز له ذبح الشاة واعطاؤها للفقراء فى أى زمان وفى أى مكان (قوله يختص بهما) أى بزمان ومكان فيختص الصوم بأيام منى والذبح فى منى أو مكة (قوله بمعنى المذبوح) أى الا أن ينوى بالمذبوح من الفدية الهدى (قوله لا حقيقة النية) أى لان نيته بالمذبوح من الفدية الهدى كالعدم كذا قال عج واعترضه العلامة طفى قائلا مجرد النية كاف فى كون حكمه كالهدى كما يفيده كلام الباجى وابن شاس وابن الحاجب وهو ظاهر المصنف نعم ما ذكره من أن التقليد والاشعار بمنزلة النية وان لم ينو صحيح كما يفيده نقل المواق عن ابن المواز وصرح به الفاكهانى ولا يدخل فى قوله فكحكمه الاكل فلا يؤكل منها بعد المحل ولو جعلت هديا كما يأتى اه بن (قوله غداء وعشاء) أى وكذا غداآن وعشاآن (قوله ان لم يبلغ ما ذكر) أى من الغداء والعشاء مدين لكل واحد والا أجزأ وينبغى الاجزاء اذا بلغ لكل واحد مدين على انفراده ولو حصل غداء فقط وعشاء فقط (قوله ولو علمت السلامة) الذى استظهره عج كراهة المقدمات اذا علمت السلامة كالصوم لكن يقيد بما اذا قلت (قوله كان بالغا أو لا) هذا غير صواب ولم أر لاحد ما يوافقه وقول ابن الحاجب والجماع والمنى فى الافساد على نحو موجب الكفارة فى رمضان اه يدل على خلافه وكذا قول التوضيح وكان المصنف يشير الى أن ما يوجب الكفارة هناك يوجب الفساد هنا اه وقد تقدم أن موجب الكفارة فى الصوم هو الجماع الموجب للغسل وعبارة ابن عرفة ويفسد الحج مغيب الحشفة كما مر فى الغسل اه وبه يرد قول الشيخ عبق ويدخل تحت الاطلاق كونه موجبا للغسل أو لا اه بن وعلى ما قاله من أن المفسد للحج انما هو الجماع الموجب للغسل لو حصل الجماع من صبى أو فى غير مطيقة أو فى هوى فرج أو مع لف خرقة كثيفة على الذكر والحال انه لم ينزل لم يكن مفسدا (قوله كاستدعاء منى) تشبيه فى قوله وأفسد أى كما يفسد الحج بالجماع يفسد باستدعاء المنى هذا اذا استدعاه بيد أو قبلة أو ملاعبة أو حضن بل وان استدعاه بنظر أو فكر أى دائم حتى أنزل وقوله كاستدعاء منى أى عمدا أو جهلا أو نسيانا للاحرام (قوله بمجرد فكر) أى بفكر مجرد عن الاستدامة وحاصله انه اذا استدعاه بالفكر أو النظر فحصل ولم يستدم الاستدعاء أهدى ولا افساد وأما ان استدعاه بغيرهما كقبلة أو حضن أو ملاعبة فحصل فالافساد وان لم يدم الاستدعاء (قوله فى غير النظر) أى كالقبلة والحضن (قوله فعليه الهدى) أى عند عدم حصول الانزال كما هو الموضوع (قوله أخر) أى أو بعده وقبل سعى أخر عن الوقوف (قوله يوم النحر) ظرف لقوله ان وقع (قوله أو قبله) أى قبل يوم النحر قال

(والا) بأن وقع قبلهما بعد يوم النحر أو بعد أحدهما فى يوم النحر (فهدى) واجب ولا فساد فى الصور الثلاث (كانزال ابتداء) اى بمجرد
نظر أو فكر من غير ادامة فعليه الهدى وأما ان خرج بلا لذة أو غير معتادة فلا شئ عليه (وامذائه) وان بمجرد نظر فيه الهدى
(وقبلته) فيها الهدى ان كانت بفم والا فكالملامسة لا شئ فيها الا اذا أمذى أو كثرت (ووقوعه) أى المنى
أو الجماع (بعد) تمام (سعى) وقبل الحلاق (فى عمرته) فالهدى (والا) بأن حصل قبل تمام السعى ولو بشوط (فسدت) ووجب القضاء والهدى (ووجب) بلا خلاف بين العلماء الا داود (اتمام المفسد) من حج أو عمرة فيتمادى عليه كالصحيح اذا أدرك الوقوف فيه فان لم يدركه بأن فاته لصد ونحوه وجب تحلله منه بفعل عمرة ولا يجوز له البقاء لقابل على احرامه لان فيه التمادى على الفاسد مع امكان التخلص منه (والا) بأن لم يتمه سواء ظن اباحة قطعه أم لا (فهو باق عليه وان أحرم) أى جدد احراما بغيره بنية القضاء عنه أولا واحرامه الثانى لغو (و) اذا كان باقيا عليه وأحرم بقضائه فى القابل فلا يجزيه عن القضاء ويكون فعله فى القابل متمما للفاسد و(لم يقع قضاؤه الا فى) مرة (ثالثة) ان كان عمرة أو سنة ثالثة ان كان حجا
اذا لم يطلع عليه فى العام الثانى الا بعد الوقوف والا أمر باتمام الاول بالافاضة خاصة ان بفعل عمرة اذ الفرض انه أدرك الوقوف عام الفساد
فلم يبق عليه الا الافاضة فتدبر ثم يقضيه فى هذا العام الثانى (و) وجب (فورية القضاء) للمفسد من حج أو عمرة ولو على القول بالتراخى
(وان) كان المفسد (تطوعا و) وجب (قضاء القضاء) اذا أفسد ولو تسلسل فيأتى بحجتين احدهما قضاء عن الاولى والثانية قضاء عن القضاء
وعليه هديان (و) وجب (نحر هدى فى) زمن (القضاء)

ح لا بد من هذه اللفظة لئلا يتوهم اختصاص الفساد بيوم النحر اهـ (قوله والا فهدى) هذا يشمل بظاهره ما اذا وقع بعدهما يوم النحر أو بعده مع أنه لا هدى فى هذه وكان الشارح انما ترك التنبيه على ذلك اعتمادا على قول المصنف فيما مر وحل به ما بقى (قوله بأن وقع قبلهما) أى قبل الافاضة وقبل رمى جمرة العقبة (قوله أو بعد أحدهما) أى أو وقع بعد الرمى وقبل الافاضة أو بعد الافاضة وقبل الرمى أى والحال انه قدم السعى (قوله كانزال ابتداء) أى كانزال المنى بمجرد نظر أو فكر من غير ادامة لهما ولو قصد بهما اللذة (قوله وان بمجرد نظر) أى هذا اذا خرج بعد مداومة نظر أو فكر بل وان خرج بمجرد نظر أو فكر أو قبلة أو مباشرة فليس لزوم الهدى فى المذى مقصورا على ما اذا خرج ابتداء وانه اذا خرج عن ادامة شئ مما ذكر فانه يفسد (قوله وقبلته) أى بغير انزال أو مذى وهذا اذا كانت على الفم وكانت لغير وداع أو رحمة فان كانت على غير الفم فلا شئ فيها الا اذا أمذى أو كثرت وكذا ان كانت لوداع أو رحمة فلا شئ فيها ما لم يخرج معها منى أو مذى والا فالهدى (قوله والا فسدت) سكت المصنف عما لو فعل فى العمرة أمرا غير مفسد للحج مما يوجب هديا فيه وذلك كالمذى والقبلة وطول الملامسة والملاعبة قبل تمامها والظاهر كما قال الشيخ سالم أن فيه الهدى وأن العمرة كالحج فى ذلك وهذا مما يشهد له عموم كلام الباجى الذى نقله ح والتوضيح وظاهر كلام الشارح بهرام وغيره انه لا هدى فيما ذكر فى العمرة لقولهم ان الذى يوجب الهدى فى العمرة ما أوجب فساد الحج فى بعض الاحوال من وطء وانزال وأما ما يوجب الهدى فى الحج فلا يوجب فى العمرة لان أمرها أخف من حيث انها ليست فرضا وهو واضح قال شيخنا العدوى وينبغى التعويل على الاول وان كان ظاهر النقل خلافه (قوله اذا أدرك الوقوف فيه) أى سواء كان الفساد قبل الوقوف أو بعده واتمامه حيث أدرك الوقوف برمى العقبة وطواف الافاضة والسعى ان لم يكن قدمه (قوله والا فهو باق) أى والا يتمه ظنا منه أنه خرج منه بافساده وتمادى للسنة القابلة فهو باق على ذلك الحج أو العمرة المفسدة هذا اذا لم يحرم فى العام الثانى بشئ بل وان أحرم فيه بحج القضاء أو بعمرته أو بغير ذلك فاحرام الثانى لم يصادف محلا وما زال باقيا على احرامه الفاسد ولا يكون ما أحرم به قضاء عنه بل يكون فعله فى القابل متمما الفاسد (قوله ولم يقع قضاؤه الا فى ثالثة) أى أنه اذا لم يتمه ظنا منه انه خرج منه بافساده ثم أحرم بالقضاء فى سنة أخرى وقلنا انه باق على ما أفسد ولا يكون ما أحرم به قضاء بل يكون ما فعله فى السنة الاخرى متمما الفاسد فلا يتأتى له القضاء الا فى سنة ثالثة اهـ واعلم أن حجة القضاء تنوب عن حجة الاسلام اذا كان المفسد حجة الاسلام كما قال الشيخ سالم وذكر عج أن من أفسد حجة الاسلام يجب عليه اتمامها وقضاؤها ويجب عليه حجة الاسلام بعد ذلك بخلاف الحج الفائت الذى تحلل منه بفعل عمرة فقضاؤه كاف عن حجة الاسلام قال شيخنا العدوى واعتمد بعض شيوخنا ما قاله الشيخ سالم (قوله والا) أى والا يطلع عليه فى العام الثانى بعد الوقوف بل اطلع عليه قبله (قوله اذ الفرض الخ) لما تقدم أن محل وجوب تمام المفسد اذا كان أدرك الوقوف فى عام الفساد (قوله ووجب فورية القضاء) أى بعد اتمام المفسد ان كان أدرك الوقوف عام الفساد وبعد التحلل من الفاسد ان كان لم يدرك الوقوف عام الفساد (قوله وان تطوعا) أى لتعينه عليه بالشروع فيه (قوله ووجب قضاء القضاء) أى على المشهور بخلاف قضاء القضاء فى رمضان فالمشهور أنه لا يجب والفرق بينهما أن الحج لما كانت كلفته شديدة شدد فيه بقضاء القضاء سدا للذريعة لئلا يتهاون به ولان القضاء فى الحج على الفور فلما كان على الفور صارت حجة القضاء كأنها حجة معينة فى زمن معين فلزمه القضاء فى فسادها كحجة الاسلام وأما زمن قضاء الصوم فليس بمعين انظر بن (قوله فى زمن القضاء)

ولا يقدمه زمن الفساد وان كان وجوبه للفساد (واتحد) الهدى (وان تكرر) وطؤه لامرأة أو (لنساء بخلاف) جزاء (صيد) فيتعدد بتعدد الصيد (و) بخلاف (فدية) فتتعدد بتعدد موجبها الا فى المسائل الاربعة المتقدمة (وأجزأ) هدى الفساد (ان عجل) زمن الفاسد قبل قضائه (و) وجب هدايا (ثلاثة ان أفسد) احرامه حال كونه (قارنا ثم) بعد افساده وشروعه فى اتمامه (فاته) وأولى ان فاته ثم أفسده (وقضى) قارنا هدى للفساد وهدى للفوات وهدى للقران القضاء وسقط هدى القران الفاسد

والا كان عليه أربعة (وعمرة) عطف على هدى من قوله والا فهدى ولو وصله به كان أحسن أى وحيث قلنا لا افساد فهدى ويجب مع الهدى عمرة يأتى بها بعد أيام منى (ان وقع) الوطء (قبل ركعتى الطواف) صادق بصورتين وقوعه قبل الطواف وبعده قبل الركعتين ليأتى بطواف لا ثلم فيه واذا وقع الوطء بعد الركعتين وقبل رمى جمرة العقبة فهدى فقط لسلامة طوافه (و) وجب على من أكره امرأة على الوطء (احجاج مكرهته) وطوع الامة اكراه مالم تطلبه أو تتزين له (وان) طلقها و (نكحت غيره) ويجبر الزوج الثانى على الاذن لها (و) وجب (عليها) أن تحج (ان أعدم) المكره (ورجعت عليه) ان أيسر بالاقل من كراء المثل ومما اكترت به ان اكترت أو بالاقل مما أنفقته على نفسها ومن نفقة مثلها فى السفر على غير وجه السرف ان لم تكتر وفى الفدية بالاقل من النسك وكيل الطعام شرع أو ثمنه وفى الهدى بالاقل من قيمته أو ثمنه ان اشترته وان صامت لم ترجع بشئ فقوله (كالمتقدم) تشبيه فى الرجوع ان لم تصم بالاقل بالنظر للهدى والفدية اذ هو المتقدم فى مسئلة القاء الحل الطيب على المحرم النائم ولم يجد الحل فدية (وفارق) وجوبا (من أفسد معه) خوفا من عوده لمثل ما مضى (من حين احرامه) بالقضاء (لتحلله) برمى العقبة وطواف الافاضة والسعى ان تأخر (ولا يراعى) فى القضاء (زمن احرامه) بالمفسد فلمن أحرم فى المفسد من شوال أن يحرم بالقضاء من ذى القعدة أو الحجة (بخلاف ميقات) مكانى فانه يراعى (ان شرع) فمن

أى الحجة المفسدة أو العمرة المفسدة (قوله ولا يقدمه زمن الفساد) أى على المشهور وقيل ينحره فى زمن الفاسد قبل قضائه (قوله وان كان وجوبه للفساد) أى لكن لما كان هدى الفساد جابر الفساد أخر لزمن القضاء الجابر للفساد أيضا لاجل أن يجتمع له الجابر المالى والجابر النسكى (قوله واتحد الهدى) أى هدى الفساد وان تكرر موجب الفساد كوطئه لامرأة مرارا متعددة أو لنساء لان الحكم للوطء الاول (قوله فيتعدد بتعدد الصيد) أى لان جزاء الصيد عوض عما أتلف والاعواض تتكرر بحسب تكرر الاتلاف وسواء قتله عمدا أو جهلا أو نسيانا (قوله فتتعدد بتعدد موجبها) أى لانها عوض عن الترفه وهو يقبل التكرار (قوله ووجب هدايا) أى نحر هدايا ثلاثة (قوله قارنا) أى أو متمتعا وقوله ثم فاته أى الوقوف (قوله وأولى الخ) أى لان الفوات الواقع بعد الافساد اذا كان فيه هدى فمن باب أولى اذا كان الفوات قبل الافساد لان الفوات حصل لحج لا ثلم فيه تأمل (قوله وقضى) عطف على محذوف أى وتحلل بعمرة وقضى وقوله قارنا أى أو متمتعا (قوله وسقط هدى القران الفاسد) أى وهو الاول وكذا التمتع الفاسد وذلك لانه لم يتمه بل آل أمره لفعل عمرة (قوله وحيث قلنا لا افساد) أى اذا حصل الجماع قبل الافاضة ورمى جمرة العقبة بعد النحر أو بعد أحدهما وقبل الآخر يوم النحر (قوله ويجب مع الهدى عمرة) أى جابرة لما فعله وهذه العمرة لا تكفى عن العمرة التى هى سنة فى العمر فهو وحينئذ يأتى بعمرتين (قوله ووجب احجاج مكرهته) أى لتقضى حجها الذى أفسده عليها وقوله مكرهته أى التى أكرهها على أن يطأها ولو أكره رجل امرأة على أن يطأها غيره فلا شئ عليها ولا على مكرهها وعلى واطئها احجاجها ويمكن ادخالها فى كلام المصنف بان يكون المراد بقوله مكرهته أى مكرهة له أعم من أن يكون هو الذى أكرهها أو غيره انظر بن (قوله مكرهته) اشارة الى أن الكلام فيما اذا كان المكره أنثى وأما لو كان ذكرا فهل يجب على مكرهه احجاجه أولا لا نص والظاهر أنه يجب عليه احجاجه وأما ان طاع فلا يجب احجاجه على الفاعل قاله شيخنا العدوى (قوله مالم تطلبه أو تتزين له) أى فلا يلزمه حينئذ احجاجها (قوله ويجبر الزوج الثانى على الاذن لها) أى فى الخروج مع ذلك الزوج الاول الذى كان أكرهها (قوله تشبيه فى الرجوع ان لم تصم بالاقل بالنظر للهدى والفدية اذ هو المتقدم الخ) فيه أن الهدى لم يتقدم وان الذى تقدم انما هو الرجوع بالاقل فى الفدية وبعد هذا فالاولى جعل التشبيه فى مطلق الرجوع بالاقل المتحقق فى الجميع والاقل فى كل شئ بحسبه واعلم أن المعتبر القلة يوم رجوعها لا يوم الاخراج خلافا لما استظهره عبق ففى التوضيح ما نصه التونسى لو كان النسك بالشاة أرفق بها حين نسكت وهو معسر ثم أيسر وقد غلا النسك ورخص الطعام فانها ترجع عليه بالطعام اذ هو الآن أقل قيمة من قيمة النسك الذى نسكت به فقد اعتبر يوم الرجوع لا يوم الاخراج انظر بن (قوله معه) متعلق بأفسد أى من وقع الافساد معه يجب عليه مفارقتها لا غيرها فلا يجب عليه مفارقتها بل يجوز له الخلوة بها (قوله من حين احرامه بالقضاء) مفاده أن عام الفساد لا يجب عليه فيه مفارقة من أفسد معها حالة اتمامه لذلك المفسد وهو ظاهر الطراز وذكر ابن رشد أن عام الفساد كعام القضاء فى وجوب مفارقة من أفسد معها فيهما وهو واضح بل ربما يقال عام الفساد أولى بالمفارقة لكثرة التهاون فيه مع وجوب اتمامه تأمل اهـ شيخنا عدوى (قوله بخلاف ميقات) أراد به مطلق مكان الاحرام لمقابلته به الزمن لا الميقات الشرعى والا لم يحتج لقوله ان

حرم بالمفسد من الجحفة مثلا تعين احرامه بالقضاء منها بخلافه اذا لم يشرع بان أحرم في العام الاول قبل المواقيت فلا يجب الاحرام لقضاء الا منها (وان تعداه) أى تعدى الميقات المشروع (فدم) ولو تعداه بوجه جائز كالواستمر بعد الفساد بمكة الى قابل وأحرم بالقضاء أما لو تعداه في عام الفساد فلا يتعداه في عام القضاء (وأجزأ تمتع) قضاء (عن افراد) أفسد (وعكسه) وهو افراد عن تمتع (لا قران عن افراد) فلا يجزئ (أو) قران عن (تمتع) فلا يجزى أيضا (و) لا (عكسهما) وهو افراد عن قران أو تمتع عن قران (ولم ينب) لمن أحرم بتطوع قبل حجة الفرض فأفسده (قضاء تطوع) مفسد (عن واجب) الذى هو حجة الفرض اذا نوى عند احرامه بالقضاء القضاء والفرض معا أو نيابة القضاء عن الفرض ويجزى عن القضاء وأما لو نوى الفرض فقط فيجزئ عنه والقضاء باق فى ذمته (وكره) لزوج وسيد حالة احرامه (حملها المحمل) محرمة أم لا وأما محرمها فلا يكره وأما الاجنبي فظاهر أنه يمنع (ولذلك) أى ولاجل كراهة الحمل المذكور (اتخذت السلالم) لرقي النساء عليها للمحمل (و) يكره له (رؤية ذراعيها) لغير لذة والا حرم (لا) يكره له رؤية (شعرها) لخفته وفيه نظر (و) لا يكره (الفتوى في أمورهن) ولو في حيض ونفاس ولما أنهى الكلام على محرمات الاحرام شرع فى محرماته مع الحرم فقال (وحرم به) أى بالاحرام بحج أو عمرة وو خارج الحرم (وبالحرم) أى حرم مكة ولو لغير محرم والحرم (من نحو المدينة أربعة أميال أو خمسة) على الخلاف فى ذلك وعلى كل ينتهى (للتنعيم) وهو المسمى الآن بمساجد عائشة يعنى أن الاربعة أميال أو الخمسة مبتدأة من البيت منتهية الى التنعيم من جهة المدينة وكذا يقال فيما بعده (ومن) جهة (العراق ثمانية)

شرع (قوله تعين احرامه بالقضاء منها) فان تعداها فى القضاء لزمه دم كما قال المصنف (قوله كالواستمر بعد الفساد) هذا أى لزوم الدم لذلك الذى أحرم من مكة يفيد أن احرامه من الميقات واجب اذ لا يجب الدم فى ترك سنة ولا مندوب وهذا يخصص قوله سابقا وما كان له للمقيم بمكة مكة وندب من المسجد كخروج ذى النفس لميقاته (قوله وأما لو تعداه فى عام الفساد) أى لغير عذر أما لو كان تعداه فى عام الفساد لعذر كأن يجاوز الميقات حلالا لعدم ارادته دخول مكة ثم بعد ذلك أراد الدخول وأحرم بحج ثم أفسده فانه فى عام القضاء يحرم مما أحرم منه أولا كما قال الباجى والتونسى ويصدق عليه قول المصنف ان شرع لانه مع العذر مشروع انظر خش (قوله وأجزأ تمتع) هذا يشعر بعدم الجواز ابتداء وهو كذلك اه عدوى (قوله وعكسه) مثله فى التوضيح عن النوادر والعتبية ونقله اللخمي وابن يونس قال وهو الظاهر خلافا لابن الحاجب تبعا لابن بشير من عدم الاجزاء اه بن (قوله وهو افراد عن تمتع) أى بان يقع الافساد فى الحج الذى أحرم به بعد أن فرغت العمرة فاذا قضاه مفردا فانه يجزئه ففى الحقيقة أجزأ افراد عن افراد وعليه هديان هدى للتمتع يعجله وهدى للافساد يؤخره (قوله ولا عكسهما) قد علم مما ذكر ست صور اثنتان مجزئتان وأربعة غير مجزئة وأصل الصور تسع أسقط المصنف منها ثلاثة وهى قضاء الشئ بمثله لظهوره (قوله الذى هو حجة الفرض) فى خش عبر المصنف بقوله واجب دون فرض الذى يتبادر منه اللازم بالاصالة ليشمل النذر أيضا فاذا نوى بقضاء التطوع القضاء والنذر معا فلا ينوب عن النذر كما لا ينوب عن حجة الفرض اذا نوى بالقضاء القضاء وحجة الفرض (قوله اذا نوى عند احرامه بالقضاء القضاء والفرض الخ) أى وأحرى اذا لم ينو الا القضاء فلا ينوب عن الواجب قال عبق ويفهم من قوله قضاء تطوع أن قضاء النذر المفسد اذا نوى به القضاء والفرض معا فانه ينوب عن الفرض وفيه نظر كما قال بن بل قضاء التطوع وقضاء النذر متساويان فى أن كلا منهما واجب لا بالاصالة فكيف يجزئ الثانى عن الواجب وأيضا قول المصنف وان حج ناويا نذره وفرضه أجزأ عن النذر فقط الخ يرد كلامه اذ كل من النذر وقضائه واجب فتأمله (قوله المحمل) بكسر الميم وهو ما يحمل فيه على ظهور الدواب (قوله وأما محرمها) أى كابيها فلا يكره له حملها ولو كان محرما وهذا هو الصواب كما يظهر من نقل المواق عن الجواهر من اختصاص الكراهة بالزوج خلافا لما فى خش من أن الكراهة فى المحرم أيضا اه بن (قوله فظاهر أنه يمنع) أى سواء كان محرما أولا (قوله ويكره له رؤية ذراعيها) أى يكره للزوج اذا كان محرما رؤية ذراعيها لا شعرها وينبغى حرمة مسه لذراعيها لكونه مظنة اللذة أكثر من الرؤية وكراهة مسه لشعرها (قوله وفيه نظر) اذ لم يحك المصنف فى مناسكه الا الكراهة (قوله ولا يكره الفتوى الخ) أشار الشارح الى انه عطف على قوله لا شعرها وهذا هو ظاهر المصنف وهو الصواب لقول الجواهر ويكره أن يحملها المحمل ولا بأس أن يفتى المفتى فى أمور النساء ونحوه لابن الحاجب قال طفى والمراد بلا بأس هنا الاباحة بدليل مقابلة الائمة لها بالمكروه وما فى الجواهر هو نص الموازية كما فى مناسك المؤلف ونقله ابن عرفة عن النوادر وبذلك تعلم أن عطف خش له على المكروه غير صواب اه بن (قوله ولو فى حيض ونفاس) أى ونحو ذلك مما يتعلق بفروجهن (قوله وحرم به وبالحرم) الباء الاولى للسببية والثانية للظرفية (قوله على الخلاف فى ذلك) هذا الخلاف مبنى على الخلاف فى قدر الميل وفى قدر الذراع هل هو ذراع الآدمى أو ذراع البز المصرى والثانى أكبر من الاول اه عدوى (قوله ينتهى) أى الحرم للتنعيم بخروج الغاية لان التنعيم من الحل لما مر من أن مريد العمرة يحرم منه وما فى التوضيح عن النوادر من أن حد الحرم مما يلى المدينة نحو أربعة أميال الى منتهى التنعيم اه معناه الى منتهاه لمن أتى

وينتهي (للمقطع) اسم مكان أي الى ثنية جبل بمكان يسمى المقطع بفتح الميم والطاء وسكون القاف وبضم الميم وفتح القاف والطاء المشددة (ومن) جهة (عرفة تسعة) أو ثمانية وينتهي للجعرانة (ومن جدة) بضم الجيم اسم قرية (عشرة لآخر الحديبية) بتشديد الياء وضبطها الشافعي بالتخفيف ولما بين حده بالمساحة (٦٤) بينه بالعلامة بقوله (ويقف سيل الحل دونه) اذا جرى بجهته ولا يدخله لعلوه عن الحل

(تعرض) لحيوان (برى) فاعل حرم وما بينهما اعتراض أي حرم به وبالحرم تعرض بضم الراء مشددة لحيوان برى بفتح الباء ويدخل فيه السلحفاة والضفدع البرمان والجراد لا الكلب الانسى ويباح البحرى (وان تأنس) البرى أي صار كالحيوان الانسى بأن خرج عن طباع الوحش وألف الناس (أو لم يؤكل) كخنزير وقرد ولو مملوكا ويقوم الجزاء على تقدير جواز بيعه (أو كان) البرى (طير ماء) أي يألف الماء ويلازمه ويعيش بالبر (وجزؤه) أي بعضه فكما يحرم التعرض لكله يحرم لبعضه كذنبه وأذنه وريشه (وبيضه) ولما كان التعرض للصيد حراما ولو باعتبار دوام [illegible] على حكمه قوله (وليرسله) وجوبا اذا كان مملوكا له قبل الاحرام وكان (بيده أو) بيد (رفقته) الذين معه في قفص وغيره فان [illegible] ويقف وذ [illegible] ما كان [illegible]

وبجب عليه [illegible] من الامر بالمعروف (و) اذا أرسله (زال ملكه) عنه حالا وما لا [illegible] (برسله) [illegible] قبل [illegible] الوحش [illegible] أخذ منه [illegible] ان كان الصيد حال احرامه (ببيته) فلا يرسله وملكه باق (وهل [illegible] زوال ملكه [illegible] (و [illegible] حرم منه) أي من بيته وهو المعتمد أو محله ان لم يحرم منه والا وجب ارساله (تأويلان)

من ناحية المدينة وهو مبدؤه للخارج من مكة فهي خارجة عن الحرم اه بن والحاصل أن الخارج من مكة للمدينة يحرم عليه التعرض للصيد الى مبدا التنعيم والخارج من المدينة لمكة يجوز له التعرض للصيد الى منتهى التنعيم من جهة مكة فيحرم عليه التعرض للصيد فالتنعيم يجوز فيه الصيد لمن خرج من مكة يريد المدينة ولمن جاء من المدينة يريد مكة (قوله للمقطع) بفتح الميم وسكون القاف وفتح الطاء وبضم الميم وفتح القاف وتشديد الطاء وهو جبل قيل سمي ذلك الجبل بالمقطع لقطع الحجر منه لبناء البيت (قوله وينتهى للجعرانة) هذا غير صحيح اذ ليست الجعرانة من جهة عرفة وصوابه لو قال وينتهي الى عرفة كما في ابن غازي وأما حد الحرم من جهة الجعرانة فهو كما في مناسك المؤلف تسعة أميال أيضا الى موضع سماه التادلي شعب آل عبد الله بن خالد اه بن (قوله لآخر الحديبية) أي من جهة الحل والا فالحديبية من الحرم وهي قرية صغيرة بينها وبين مكة مرحلة واحدة وهي المعروفة الآن بجدة بالحاء المهملة (قوله ويقف سيل الحل دونه) أي وأما سيله اذا جرى لجهة الحل فانه ينزل فيه (قوله تعرض لحيوان برى) أي والحال انه متوحش فلا يجوز اصطياده ولا التسبب في اصطياده وقولنا والحال انه متوحش خرج الاوز والدجاج وخرج بالبرى الحيوان البحري فانه يجوز للمحرم اصطياده لقوله تعالى أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة (قوله ويدخل فيه) أي في الحيوان البرى الذي يحرم التعرض له السلحفاة الخ (قوله لا الكلب) أي ولا يدخل في الحيوان البرى الذي يحرم التعرض له الكلب الانسى لانه وان كان حيوانا بريا لكن ليس مما يحرم التعرض له لا على المحرم ولا في الحرم لان قتله جائز بل يندب على المشهور مطلقا فاندفع ما يقال كان الاولى أن يقول وليس من الصيد الكلب الخ والا فهو حيوان برى قطعا تأمل (قوله وان تأنس) أي هذا اذا استمر على توحشه بل وان تأنس (قوله أو لم يؤكل) عطف على ما في حيز ان أي وان لم يؤكل وفيه رد على الشافعي القائل انه انما يحرم التعرض للمأكول (قوله ويقوم) أي غير المأكول (قوله ويعيش في البر) أي لكونه من حيوانات البر وليس المراد طير الماء ما يطير من حيوانات البحر لان هذا سمك يجوز صيده للمحرم (قوله وجزؤه) عطف على حيوان برى (قوله أي بعضه) أشار الشارح بهذا الى أن جزء في المتن يقرأ بالزاي المعجمة وهو الذي ارتضاه ح واستدل له بقول المناسك ويحرم التعرض لابعاض الصيد وبيضه اه وقد يبحث في هذه النسخة بأن الجزء مستغنى عن ذكره لانه ان فرض متصلا فالتعرض له تعرض للكل أي الحيوان البرى وان فرض منفصلا فاما ميتة بأن كان ذكاه محرم أو حلال في حرم أو كان بلا ذكاة فهذا يأتي واما أن لا يكون ميتة فلا يحرم التعرض له أي أكله وضبطه ابن غازي وجروه بالراء والواو أي أولاده وقد يقال ذكر الجرو مستغنى عنه بقوله وبيضه لانه اذا حرم التعرض للبيض فأولى جروه تأمل (قوله وليرسله) جملة مستأنفة لا معطوفة لئلا يلزم عطف الانشاء على الخبر وهي جواب عن سؤال مقدر كأنه قيل له أنت قد ذكرت حرمة التعرض للبرى اذا لم يكن معه قبل الاحرام فما حكمه اذا كان معه فقال وليرسله الخ (قوله في قفص) راجع لتبيينه وكيده اه [illegible] أو كان بيد رفقته (قوله وتلف) أي قبل ارساله وبعد احرامه (قوله وداه) أي دفع ديته [illegible] (قوله فيأخذه أحد) أي بعد افلاته وقوله قبل لحوقه بالوحش الخ أي وأولى لو أخذه بعد لحوقه بها وهو مفرع على زوال ملكه عنه مآلا ويتفرع على زوال ملكه عنه حالا انه لو أفلته أحد من يده [illegible] (قوله [illegible] الاصلي أي اذا فرغ من احرامه وخرج للحل (قوله أو محله ان لم يحرم منه) أي بأن أحرم من الميقات [illegible] والا وجب ارساله أي وزال ملكه عنه (قوله تأويلان) الاول للتونسي وابن يونس والثاني نقله ابن يونس عن بعض الاصحاب وهما على قولها ومن أحرم وفي بيته صيد فلا شيء عليه فيه ولا

والفرق على الاول بين البيت والقفص مثلا أن القفص حامل له وينتقل بانتقاله والبيت مرتحل عنه وغير مصاحب له واذا حرم التعرض
للبري (فلا يستجد ملكه) لا بشراء ولا بقبول هبة أو صدقة أو إقالة وأما دخوله في ملكه جبرا كالميراث والمردود بعيب فانه

يدخل في قوله وابرسله (ولا يستودعه) بالبناء للمفعول أى لا يقبله من الغير وديعة فان قبله رده لصاحبه ان كان حاضرا والا أودعه عند غيره ان أمكن والا أرسله وضمن قيمته (ورد) الصيد المودع عنده قبل الاحرام (ان وجد مودعه) بالكسر ولم يقل ربه مع أنه أخصر ليشمل وكيله فان لم يجده أودعه عند حلال ان أمكنه (والا) يجد ربه ولا حلالا يودعه عنده (بقي) بيده ولا يرسله لانه قبله في وقت يجوز له فان أرسله ضمن قيمته فليس قوله ورد مفرعا على ماقبله لتغاير الصور كما علمت (وفي صحة شرائه) أى شراء المحرم الصيد من حلال ويرسله ويضمن ثمنه على الاظهر فلو رده لصاحبه لزمه جزاؤه وفساده ولزمه رده للبائع (قولان) ثم استثنى من حرمة التعرض للبري قوله (الا الفأرة) ويلحق بها بنت عرس وما يقرض الثياب من الدواب (والحية والعقرب) ويلحق بها الزنبور أى ذكر النحل (مطلقا)

(٩ - دسوقي ثاني) كبيرة أو صغيرة بدأت بالاذية أم لا وعطف (وغرابا) أسود أو أبقع وهو ما خالط سواده بياض (وحدأة) بوزن عنبة فيجوز قتل هذه الخمسة لا بنية ذكاتها والا لم يجز وعليه جزاؤها (وفي) جواز قتل (صغيرهما) أى الغراب والحدأة وهو ما لم يصل حد الاذية ...

يرسله ولا يزول ملكه عنه اهـ بن والمعتمد من التأويلين الاول كما قال الشارح (قوله والفرق الخ) جواب عما يقال لاي شئ قلتم اذا كان الصيد في بيته حال احرامه فلا يرسله مطلقا وان كان معه في قفص حال احرامه وجب عليه ارساله وأي فرق بين كونه في البيت وكونه في القفص (قوله وينتقل بانتقاله) أى وحينئذ فالصيد الذي فيه كالصيد الذي في يده (قوله فلا يستجد الخ) مفرع على قوله حرم تعرض بري كما أشار له الشارح لا على قوله وليرسله بيده ولا على قوله وزال ملكه عنه لانه لا فائدة فيه لان وجوب الارسال وزوال الملك كاف في افادة النهي عن تجدد ملكه وحينئذ فلا حاجة لتفريعه عليه بخلاف النهي عن التعرض له فلا يفيد النهي عن تجدد الملك فلهذا فرعه عليه اهـ عدوي ثم ان السين والتاء زائدتان لتأكيد النهي والمعنى أنه ينهى نهيا مؤكدا عن تجديد ملك الصيد أى احداث ملكه مادام محرما لا للطلب لان المراد النهي عن تجدد الملك لا عن طلب تجدده ومحل النهي عن استحداث المحرم ملك الصيد بشراء أو قبول هبة الخ اذا كان الصيد حاضرا وأما ان كان غائبا فانه يجوز (قوله فانه يدخل الخ) حاصله أنه اذا مات مورث المحرم عن صيد فان ذلك الصيد يدخل في ملك المحرم جبرا ويجب عليه ارساله بعد دخوله في ملكه بالحكم وكذا اذا باع صيدا قبل احرامه فرده عليه المشتري بعد احرامه بعيب فانه يرد اليه الزاما بالحكم ويجب عليه ارساله وأما لو وجد المحرم عيبا في صيد اشتراه قبل احرامه فانه يرجع بالارش على البائع ويرسله واحرامه يفيت رده (قوله أى لا يقبله من الغير وديعة) أى سواء كان ذلك الغير حلالا أو محرما (قوله رده لصاحبه) أى وجب عليه رده لصاحبه واعلم أن ماذكره الشارح من التفصيل هو المتعين كما في ح وكلام التوضيح يوهم أنه اذا قبله يجب ارساله بلا تفصيل ونقله ابن غازي والشارح بهرام وسلماه وليس كذلك انظر بن ﴿تنبيه﴾ قوله رده لصاحبه فان أبى ربه من قبوله كان محرما ولا أرسله المحرم بحضرته ولا شئ عليه سواء تيسر رفعه للحاكم أم لا (قوله والا أودعه) أى والا بأن كان غائبا أودعه الخ (قوله وضمن قيمته) أى لربه ومحل هذا التفصيل اذا كان ربه حلالا حين الايداع ولو طرأ احرامه بعد مفارقة المودع وذلك لان الاحرام لا يزيل الملك عما غاب من الصيد وأما لو كان ربه محرما حين الايداع فان المودع يرسله ولو مع حضوره لزوال ملكه عنه ولا يطلب رده له ليرسله اهـ عدوي (قوله ان وجد مودعه) أى حلالا أو محرما (قوله فليس قوله ورد مفرعا على ماقبله) أى بحيث يقال ان المعنى فان ارتكب الحرمة وقبله وهو محرم رده ان وجد صاحبه والا فلا (قوله لتغاير الصور) لان ابقاءه من غير ارسال اذا لم يجد ربه ولم يجد من يودع له عنده انما هو فيما اذا قبله قبل احرامه وأما اذا قبله بعد احرامه ولم يجد ربه ولم يجد من يودعه عنده وجب ارساله ولا يجوز له ابقاؤه واعلم ان صور هذه المسئلة تسع وذلك لانه اما أن يودعه حلال عند حلال ثم يحرم المودع بالفتح أو يودعه حلال عند محرم أو يودعه محرم عند محرم فهذه ثلاثة أحوال وفي كل منها اما أن يجد المودع بالفتح رب الصيد واما أن لا يجده لكن يجد حلالا يودعه عنده واما أن لا يجد ربه ولا من يودعه عنده فالمجموع تسع تفهم أحكامها مما تقدم (قوله وفي صحة شرائه الخ) حاصله أنه تقدم أنه لا يجوز للمحرم أن يستجد ملكا للصيد فلو وقع واشترى محرم صيدا من حلال فهل العقد صحيح وهو قول ابن حبيب أو فاسد وهو ما في الموازية وعلى الاول فيضمن ثمنه لبائعه ويجب عليه ارساله وعلى الثاني فلا يلزمه ثمنه ولا ارساله ويلزمه رده لبائعه لانه بيع فاسد لم يفت (قوله من حلال) أى وأما من محرم فهو فاسد اتفاقا فلا يلزمه ثمنه ويلزمه رده لبائعه ليرسله (قوله على الاظهر) أى كما في ح خلافا لما قاله سند من أنه على القول بالصحة يضمن المشتري المحرم للبائع قيمته لا ثمنه وعليه فيقال لنا بيع صحيح يضمن بالقيمة (قوله الا الفأرة الخ) أى فانه يجوز قتلها للمحرم وفي الحرم اذا كان بغير نية الذكاة والا لم يجز كما يأتي (قوله مطلقا) راجع للثلاثة قبله (قوله وفي جواز قتل صغيرهما) أى وعدم الجواز فالقول بالجواز نظرا للفظ غراب الواقع في الحديث فانه صادق يتحقق في الكبير والصغير والقول بالمنع نظرا للعلة في جواز

(خلاف) وعلى القول بالمنع فلا جزاء فيه مراعاة للقول الآخر ثم شبه فى جواز القتل ما فسر به الكلب العقور فى الحديث بقوله (كعادى سبع كذئب) وأسد ونمر وفهد (ان كبر) بكسر الباء وقتلها لدفع شرها فان قتلها بنية ذكاتها منع وعليه جزاؤها وكذا يقال فى الطير والوزغ المشار اليهما بقوله (كطير خيف) منه على نفس أو مال ولا يندفع (الا بقتله و) الا (وزغا) فيجوز قتله (لحل بحرم) اذ لو ترك هاته الدلال بالحرم لكثرت فى البيوت وحصل منها الضرر وأما المحرم فلا يجوز له قتله فان فعل فليطعم شيأ من الطعام أى

حفنة كسائر الهوام ثم شبه فى عدم الجزاء المستفاد من الاستثناء المتقدم قوله (كأن عم الجراد) بحيث لا يستطاع دفعه فلا جزاء عليه فى قتله ولا حرمة للضرورة (واجتهد) المحرم فى التحفظ من قتله والواو للحال (والا) يعم أو عم ولم يجتهد وقتل شيأ (فقيمته) طعاما بما تقوله أهل المعرفة ان كان كثيرا بأن زاد على العشرة (و) فى قتل الجرادة (الواحدة حفنة) من طعام بيد واحدة الى العشرة هذا فى قتلها بقطة بل (وان) قتلها (فى نوم كدود) ونمل وذر وذباب ففيه حفنة بيد ولو كثر جدا فالتشبيه فى وجوب الحفنة من غير تفصيل لكن النص أن فى الدود وما بعده قبضة من طعام (والجزاء) واجب (بقتله) أى الحيوان البرى (وان) قتله (لمخمصة) أى شدة مجاعة تبيح الميتة (وجهل) حكم قتله أو لعينه (ونسيان) أى نسى أنه محرم أو فى حرم ونسى أن هذا صيد وقوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا الرامى خرج مخرج الغالب ولا اثم فى هذين كالمخمصة على التحقيق (وتكرر) الجزاء بتكرر قتل الصيد (كسهم) رماه حل بحل و(مر) السهم (بالحرم) أى فيه فجاوزه وأصاب صيدا بالحل فقتله ففيه الجزاء (وكلب) أرسله حلال على صيد بالحل (تعين طريقه) من الحرم أى لم يكن له طريق توصله للصيد الا من الحرم فالجزاء والا فلا (وقصر ربه وهو محرم أو فى الحرم (فى ربطه) فانفلت وقتل صيدا

القتل وهى الايذاء وذلك مستفد فى الصغير (قوله خلاف) الاول شهره ابن راشد والثانى شهره ابن هرون (قوله كعادى سبع) أى كما يجوز قتل العادى من السباع ان كان كبيرا وكان قتله لدفع شره والا فلا يجوز قتله وفيه الجزاء (قوله كطير) أى كما يجوز قتل الطير الذى يخاف منه على النفس أو المال ولا يندفع الا بالقتل اذا كان قتله لدفع شره لا بقصد ذكاته فلا يجوز وفيه الجزاء (قوله وأما المحرم فلا يجوز له قتله) أى يحرم كما صرح به الجزولى فى شرح الرسالة وما فى المناسك من الكراهة قال طفى المراد بها التحريم بدليل قوله فاذا قتلها المحرم أطعم كسائر الهوام اذ لو كانت للتنزيه ما قال أطعم كسائر الهوام اهـ بن وقد يقال الاطعام على جهة الاستحباب فلا ينافى أن الكراهة على بابها التنزيه تأمل (قوله ثم شبه فى عدم الجزاء المستفاد من الاستثناء) أى فكأنه قال ولا جزاء فى هذه المستثنيات كأن عم الجراد (قوله والواو للحال) أى فالمعنى على التقييد أى ولا جزاء عليه ولا حرمة اذا كان قد اجتهد فى التحفظ من قتله ومات منه شئ بعد ذلك بدفعه (قوله والا فقيمته طعاما) ظاهر المصنف تعين الحفنة فى الواحدة للعشرة والقيمة طعاما فيما زاد وقال الباجى ولو شاء الصيام لحكم عليه بصوم يوم انظر طفى والمواق اهـ بن (قوله من غير تفصيل) أى بين قليل وكثير وقوله لكن النص الخ أجاب طفى بأن القبضة والحفنة متقاربان والخطب سهل (قوله قبضة) أى بضاد معجمة كما فى حاشية خش وهى دون الحفنة وقد علم من كلامه أن الجراد والدود ليسا كالقملة والقملات لان القملة والقملات لعشرة فيها حفنة وما زاد فيه الفدية وفى الجرادة الواحدة لعشرة حفنة وما زاد فيه القيمة والدود فى قليله وكثيره قبضة (قوله والجزاء بقتله) جملة مستأنفة استئنافا بيانيا جوابا لسؤال مقدر تقديره فان تعرض للحيوان البرى فماذا يلزمه وحاصل الجواب أنه تارة يقتله وتارة لا يقتله فان قتله فالجزاء بقتله (قوله وجهل ونسيان) أى خلافا لابن عبد الحكم حيث قال لا شئ فى غير العمد ولا فيما تكرر (قوله ولا اثم فى هذين الخ) قال بن فى سقوط الاثم بالجهل نظر لجراءة الاقدام قبل علم الحكم ولم أرهم ذكروا سقوط الاثم الا فى النسيان وهو ظاهر (قوله كالمخمصة) قال خش فى كبيره ويجوز الاصطياد للمخمصة وعليه الجزاء وحينئذ فلا منافاة بين الجواز والجزاء كما أنه لا منافاة بين الحرمة ونفى الجزاء (قوله وتكرر الجزاء بتكرر قتل الصيد) ظاهره أن تكرر فعل ماض والجملة مستأنفة والذى ذكره غيره انه مصدر عطف على مخمصة وأن اللام بالنسبة له بمعنى مع أى وان كان القتل مصاحبا للتكرر لا للتعليل لان التكرر ليس علة للقتل وحاصله أنه اذا قتل صيودا فان الجزاء يتكرر عليه بتكرر القتل سواء نوى التكرر أم لا خلافا لمن قال بعدم تكرر الجزاء بتكرر القتل (قوله كسهم وكلب) هذا تشبيه فى لزوم الجزاء (قوله ففيه الجزاء) أى ولا يؤكل عند ابن القاسم سواء قرب محل الرامى من الحرم أو بعد عنه وخالفه أشهب وعبد الملك وأشهب يقول يؤكل ولا جزاء عليه مطلقا وعبد الملك يوافق أشهب على الاكل وعدم الجزاء بشرط البعد فان كان بين محل الرامى والحرم قرب كان ميتة وفيه الجزاء والمراد بالبعد أن يكون بين الرامى والحرم مسافة لا يقطعها السهم غالبا فوافق فى مقدرته أنه قطعها ومر بطرف الحرم لقوة حصلت للرامى اهـ عدوى وقد جعل اللخمى هذا الخلاف الذى فى مسئلة السهم جاريا فى مسئلة الكلب الذى مر من الحرم واختار من الخلاف فى المسئلتين الاكل وعدم الجزاء كما فى بن (قوله والا فلا) أى والا يكن طريقه متعينة من الحرم الا أنه ذهب اليه من الحرم فقتله أكل ولا جزاء لان للكلب فعلا فعدوله للحرم من نفسه بخلاف السهم فن

(أو أرسل) كلبه أو بازه من الحل (بقربه) أي قرب الحرم بحيث يظن أنه يأخذه بالحرم فأدخله فيه وأخرجه منه (فقتل خارجه) فالجزاء ولا يؤكل في الكل وأما لو قتله خارجه قبل ادخاله الحرم فيؤكل ولا جزاء وأما لو أرسله من بعيد بحيث يظن أنه يأخذ الصيد قبل الحرم فأدخله فيه وقتله فيه أو أخرجه وقتله خارجه فلا جزاء ولكن لا يؤكل (وطرده) بالجر عطف على قتله أي والجزاء في قتله وفي طرده (من حرم) الى الحل فصاده صائد أو هلك قبل عوده للحرم أو شك في هلاكه وهو لا ينجو بنفسه فالجزاء على الطارد أما لو كان ينجو بنفسه كالغزال فلا جزاء على طارده في ذلك لان طرده لا أثر له (ورمي منه) أي من الحرم على صيد في الحل فالجزاء ولا يؤكل (أو) رمي من الحل (له) أي الحرم فالجزاء ولا يؤكل في هذه اتفاقا (وتعريضه للتلف) عطف على قتله أيضا أي والجزاء في تعريض الصيد لتلفه كنتف ريشه بحيث لا يقدر على الطيران ولم تعلم سلامته (وجرحه) جرحا لم ينفذ مقاتله وغاب (ولم تتحقق سلامته) فيهما فان تحققت أي غلب على الظن سلامته (ولو بنقص) فلا جزاء عليه ولا شيء عليه في النقص خلافا لمحمد القائل يلزمه ما بين القيمتين (وكرر) الجزاء أي أخرجه ثانيا (ان أخرج) أولا (لشك) في موته (ثم تحقق) أو غلب على الظن (موته) بعد الاخراج حال الشك لانه أخرج الجزاء قبل وجوبه وكلامه صادق بما اذا تحقق بعد الاخراج موته قبله مع أنه لا جزاء عليه فلو قال ثم مات وحذف تحقق لطابق النقل مع الاختصار (ككل من المشتركين) في قتل الصيد

الرامي على كل حال مقول المصنف تعين طريقه من الحرم قيد في الكلب فقط وقد تبع المصنف في تقييد الكلب بما ذكر ابن شاس وابن الحاجب وهذا قول رابع في مسئلة الكلب وحاصله أنه اذا أرسل حل كلبا وهو في الحل على صيد فيه فمر الكلب في الحرم فلما جاوزه قتل الصيد في الحل ففيه الجزاء ولا يؤكل عند ابن القاسم مطلقا وقال أشهب يؤكل ولا جزاء مطلقا وقال عبد الملك يؤكل ولا جزاء ان بعد محل الارسال من الحرم والا فالجزاء وقال ابن شاس وابن الحاجب ان تعين الحرم طريقا له فالجزاء ولا يؤكل والا فلا وعلى ذلك مشى المصنف (قوله أو أرسل بقربه الخ) اعلم أنه اختلف في حكم الاصطياد قرب الحرم فقال مالك انه مباح اذا سلم من قتله في الحرم وقال في التوضيح المشهور أنه منهي عنه اما منعا أو كراهة بحسب فهم قوله صلى الله عليه وسلم كالراتع يرتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه قال ح والظاهر الكراهة ثم ان قتله في الحرم أو بعد أن أخرجه منه ففيه الجزاء ولا يؤكل وان قتله بقرب الحرم قبل أن يدخل فيه فالمشهور أنه لا جزاء عليه وهو قول مالك وابن القاسم والتونسي ويؤكل حيث كان الصائد حلالا وقال ابن عبد الحكم وابن حبيب عليه الجزاء انظر ح والمتبادر من كلام المؤلف هو الصورة الاخيرة لكن اضعف القول بالجزاء فيها تعين حمله على الثانية ويجعل قوله خارجه حالا من فاعل قتل أي فقتل في حال كونه خارجا منه تأمل (قوله ولا يؤكل في الكل) أي لانتهاك حرمة الحرم (قوله وأما لو أرسله من بعيد) هذا مفهوم قول المصنف أو أرسل بقربه (قوله وطرده من حرم) أي وأما طرده عن طعامك ورحلك فلا بأس به الا أنه اذا هلك بسببه فالجزاء كما في بن (قوله فصاده صائد الخ) حاصل ما في ح أنه ان طرده من الحرم الى الحل فان عاد الى الحرم فلا جزاء وان صاده من الحل صائد فالجزاء وان استمر باقيا في الحل فان كان في محل ممتنع تحقق منعته فيه فلا جزاء والا فالجزاء اهـ بن (قوله وهو لا ينجو الخ) هذا القيد لابن يونس قيد به مسئلة الضرد وحينئذ فيعتبر في جميع ما ذكره من قوله فصاده صائد ولقوله أو هلك قبل عوده ولقوله أو شك في هلاكه كما في حاشية شيخنا على خش (قوله على طارده في ذلك) أي ولو حصل له التلف بعد ذلك أو صيد (قوله فالجزاء ولا يؤكل) أي على المشهور نظرا لابتداء الرمية وهو قول ابن القاسم ومقابله قول أشهب وعبد الملك انه يؤكل ولا جزاء فيه نظرا لمحل الاصابة (قوله ولا يؤكل في هذه اتفاقا) أي لانه يصدق عليه أنه قتل صيدا في الحرم (قوله وتعريضه) أي تعريض من يحرم عليه الصيد من محرم وحلال في الحرم وليس من تعريضه للتلف كون الغير يقدر عليه بسبب جرحه له خلافا لما استظهره البساطي وسلمه تت لانه مهما علم أنه لا يموت من الجرح أو برئ منه بنقص والتحق بجنسه فلا شيء فيه وان كان الغير يقدر عليه وهو مذهب المدونة ويدخل في قول المصنف ولو بنقص اهـ بن (قوله كنتف ريشه) أي الذي لا يقدر معه على الطيران والا فلا جزاء كما أنه لو نتف ريشه الذي لا يقدر على الطيران الابد وأمسكه عنده حتى نبت بدله وأطلقه فلا جزاء عليه (قوله ولم تتحقق سلامته فيهما) أي في التعريض للتلف والجرح فهو قيد في المسئلتين (قوله ولو بنقص) مبالغة في المفهوم كما أشار له الشارح والباء في قوله بنقص بمعنى مع (قوله يلزمه ما بين القيمتين) فاذا كانت قيمته سليما ثلاثة أمداد ومعيبا مدين لزمه مد وهو ما بين القيمتين (قوله ان أخرج لشك) أي لاجل شك نشأ عن رمي الصيد (قوله ثم تحقق موته) أي حصول موته بعد الاخراج حالة الشك ولو كانت الرمية أنفذت مقاتله (قوله لانه أخرج الجزاء قبل وجوبه) أي بحسب نفس الامر لا بحسب الظاهر لما تقدم أنه يجب عند الشك أي أنه كشف الغيب أنه أخرج قبل الوجوب (قوله مع انه لا جزاء عليه) أي ثانيا كما أنه لو استمر باقيا على شكه لم يتكرر عليه الجزاء والحاصل انه اذا رمى صيدا فشك في موته فأخرج جزاءه فان استمر على شكه أو غلب على ظنه أن موته قبل الاخراج لم يلزمه الاخراج ثانيا وان غلب على ظنه أن موته بعد الاخراج لزمه اخراج الجزاء ثانيا (قوله ككل من المشتركين) اما

فيتعدد الجزاء بتعددهم أي على كل واحد جزاء كامل (و) الجزاء (بارسال) لكلب أو باز (لسبع) ونحوه مما يجوز قتله فقتل غيره وكذا ان أرسله على سبع في ظنه فاذا هو مما لا يجوز صيده كحمار وحش (أو نصب شرك له) أي للسبع فوقع فيه صيد (و) الجزاء على سيد محرم (بقتل غلام) أي عبد ومثله الولد الصغير (أمر) أي أمره سيده (بافلاته فظن) الغلام (القتل)

أي الامر به وعلى العبد جزاء أيضا ان كان محرما أما ان أمره بالقتل فقتل وعلى السيد جزا آن ان كانا محرمين وواحد ان كان المحرم أحدهما (وهل) لزوم الجزاء للسيد (ان تسبب السيد فيه) أي في الصيد بان كان هو الذي صاده أو أذن في اصطياده ثم أمر العبد بافلاته فظن القتل فان لم يتسبب بأن كان العبد هو الذي صاده بغير اذن سيده فلا جزء على السيد وانما هو على العبد اذ لم يفعل السيد الاخير اذ أمره بالافلات (أولا) بل الجزاء على السيد مطلقا (تأويلان) المعتمد الثاني (و) الجزاء واجب (بسبب) من أسباب تلف الصيد ان قصد بل (ولو اتفق) كونه سببا لهلاك الصيد (كفزعه) أي الصيد عند رؤيته (فمات) وكما لو رآه محرما فعطب فيه الصيد فمات فالجزاء عند ابن القاسم وهو المذهب (و) لكن (الاظهر) عند ابن عبد السلام والمصنف لا ابن رشد خلافا لما وهمه كلامه (والاصح) عند التونسي وابن المواز (خلافه) أي خلاف قول ابن القاسم وهو قول أشهب أنه لا جزء ولكن لا يؤكل وشبه في عدم الجزاء قوله (كفسطاطه) أي خيمته اذا تعلق الصيد بأطنابها فمات (و) حفر (بئر لماء) فوقع الصيد فيها (ودلالة محرم أو حل) من اضافة المصدر لمفعوله والدال لهما محرم وسواء كان الصيد المدلول عليه في الحل أو الحرم محرما

بالتثنية وهو بيان لاقل ما يتحقق به الاشتراك أو بالجمع وأل للجنس وهو يصدق باثنين فما كثر (قوله فيتعدد الجزاء بتعددهم) أي سواء كانوا محلين في الحرم أو محرمين ولو بغيره وأما لو اشترك حل ليس بالحرم ومحرم في قتل الصيد كان الجزاء على المحرم فقط (تنبيه) قال عج ما نصه ومفهوم المشتركين أنه لو تمالأ جماعة على قتله فقتله واحد منهم فجزاؤه على من قتله فقط كما هو ظاهر كلامهم وظاهر كلام المؤلف أنه لا ينظر اذا قتله جميعهم لمن فعله أقوى في حصول الموت وهذا اذا لم تتميز الضربات وأما اذا تميزت الضربات وعلم أو ظن أن موته من ضربة معينة فالظاهر أن الجزاء عليه وحده لانه اختص بقتله الا أن تكون ضربة غيره هي التي عوقته عن النجاة فان كل واحد منهما عليه جزاء بمثابة المشتركين (قوله فقتل غيره) أي وترك السبع المرسل اليه (قوله فوقع فيه صيد) أي فيلزم الجزاء على المشهور وقال سحنون لا جزاء فيه وقال أشهب ان كان المحل يتخوف فيه على الصيد من الوقوع في الشرك وداه والا فلا شيء عليه اهـ عدوى (قوله وبقتل غلام الخ) حاصله أن المحرم اذا كان معه صيد فأمر الغلام أن يرسله فظن الغلام أنه أمره بقتله فقتله الغلام فعلى سيده جزاؤه ولا شيء على الغلام الا أن يكون محرما فعلى الغلام جزاء آخر (قوله أي أمره سيده بافلاته) أي أمره بالقول أو أشار له اشارة ظن منها القتل وان كانت تلك الاشارة لا يفهم غيره منها القتل (قوله فظن القتل) مفهومه أنه لو شك في أمره له بالقتل أو بالارسال ثم قتله فان الجزاء على العبد وحده كما يفيده كلام اللخمي اهـ عدوى (قوله وعلى العبد جزاء أيضا ان كان محرما) أي ولا ينفعه خطؤه وحينئذ فاما أن يصوم العبد عن نفسه واما أن يطعم عنه سيده ان شاء وان شاء أمره به من ماله وكذا يقال في الهدي فاما أن يهدي عنه السيد أو يأمره بذلك من ماله كما قال سند (قوله أولا) نفي راجع لقوله ان تسبب السيد فيه أي أولا يشترط في لزوم الجزاء للسيد تسببه فيه بل الجزاء لازم له مطلقا سواء تسبب فيه بان أذن في اصطياده أو لم يتسبب فيه بان صاده العبد بغير اذن سيده فقال له أفلته فقتله لظنه انه أمره بقتله (قوله تأويلان) الاول لابن الكاتب والثاني لابن محرز اهـ بن (قوله وبسبب) عطف على محذوف أي والجزاء بقتله مباشرة وبسبب هذا اذا كان السبب مقصودا بل ولو كان اتفاقيا (قوله ان قصد) أي ذلك السبب بان حفر حفرة بقصد وقوع الصيد فيها فوقع فيها أو مات فالجزاء لازم باتفاق ابن القاسم وأشهب (قوله ولو اتفق كونه سببا) أي من غير قصد جعله سببا وذلك بان لا يقصد الصيد مع السبب أصلا لكن أدى ذلك لهلاك الصيد وأخذ من كون السبب الاتفاقي يوجب جزاء الصيد أنه لو فتح انسان بابه وكان قبل فتحه مستندا عليه جرة عسل مثلا فانكسرت فانه يضمنها لان فعله قارن الاتلاف كما قال ابن عرفة بخلاف ما لو أطلق نارا في محل فأحرقت دار جاره فلا ضمان على المطلق لان الفعل لم يقارن التلف اهـ شيخنا عدوى (قوله والاظهر عند ابن عبد السلام الخ) فيه أن من ذكر من ابن عبد السلام ومن معه مندرج في الاصح فلا حاجة لذكر الاظهر والاولى ابدال الاظهر بالارجح بأن يقول والارجح والاصح خلافه لان ابن يونس رجح هذا الثاني كما في المواق (قوله انه لا جزاء) أي في السبب الاتفاقي (قوله وشبه في عدم الجزء) أي وعدم أكل الصيد أيضا (قوله فمات) أي فانه لا جزاء فيه ولا يؤكل وكذا يقال في قوله وبئر لماء ودلالة محرم أو حل كما هو ظاهر كلام ح (قوله وحفر بئر لماء) أي سواء كان الحفر في محل يجوز له الحفر فيه أو لا كالطريق فليس هنا كما في الديات ولعل الفرق أن الصيد ليس شأنه لزوم طريق معين بخلاف الآدمي اهـ عدوى هذا وقد وافق ابن القاسم أشهب في سقوط الجزاء في مسئلة حفر البئر للماء وخالفه في مسئلة فزعه فمات وقال بالجزاء كما مر قال ح وهي مناقضة لا شك فيها وحكى بعضهم قولا عن ابن القاسم بوجوب الجزاء في مسئلة البئر وهو ضعيف اهـ بن (قوله ودلالة محرم أو حل) أي لا جزاء في أن يدل محرم

فلاجزاء على الدال (ورميه) أى رمى الحلال صيدا (على فرع) فى الحل و(أصله بالحرم) فلاجزاء ويؤكل نظرا الى محله ولانزاع فى وجوب الجزاء اذا كان الفرع فى الحرم وأصله فى الحل (أو) رميه صيدا (بحل) فأصابه السهم فيه (وتحامل) ودخل الحرم (فمات به) فلاجزاء (ان أنفذ) السهم (مقتله) فى الحل ويؤكل (وكذا) لاجزاء (ان لم ينفذ) مقتله فى الحل (على المختار) ويؤكل أيضا اعتبارا بأصل الرمى لابوقت الموت (أو أمسكه) أى المحرم الصيد (ليرسله) لاليقتله (فقتله محرم) آخر أو حلال فى الحرم فلاجزاء على الممسك بل على القاتل (والا) بأن قتله منه حلال بالحل (فعليه) أى فجزاؤه على المحرم الذى أمسكه لئلا يخلو الصيد الذى مع المحرم من جزاء (وغرم الحل) القاتل (له) أى للمحرم الممسك (الاقل) من قيمة الصيد طعاما وجزائه ان لم يصم فان صام فلارجوع له على الحلال بشئ (و) ان أمسكه (ليقتل) فقتله محرم آخر فهما (شريكان) فى قتله وعلى كل واحد منهما جزاء كامل (وماصاده محرم) أو فى الحرم فمات بصيده بسهمه أوكلبه أو ذبحه ولو بعد حلاله أو ذبحه وان لم يصده أو أمر بذبحه أو بصيده أو دل عليه أو أعان على صيده ولو باشارة (أو صيد له) أى للمحرم وذبح حال احرامه أو ذبحه حلال ليضيف به المحرم (ميتة) على كل أحد (كبيضه) أى بيض الصيد كنعام وحمام ماعدا الاوز والدجاج اذا كسره محرم أو شواه فميتة لا يأكله حلال ولا محرم لانه بمنزلة الجنين وقشره نجس (وفيه) أى فيما صيد للمحرم معينا أم لا (الجزاء) على المحرم (ان علم) أنه صيد لمحرم ولو غيره (وأكل)

محرما أو حلالا على صيد فى الحل أو فى الحرم ولو صاده المحرم أو الحلال المدلول وحاصله انه اذا دل محرم محرما أو حلالا على صيد فى الحل أو فى الحرم فقتله فلا جزاء على ذلك المحرم الدال فهذه أربع صور وكذلك اذا دل حل محرما أو حلالا على صيد فى الحل أو فى الحرم فقتله فلاجزاء على ذلك الحل الدال فهذه أربعة أيضا والجزاء انما هو على المدلول ان كان محرما أو كان حلالا وكان الصيد فى الحرم (قوله فلاجزاء على الدال) أى على المحرم الدال (قوله على فرع فى الحل) أى خارج عن حد الحرم لداخل الحل واما لو كان الفرع مسامتا لحد الحرم والطير فوقه فالظاهر أن فيه الجزاء كما لو كان الطير على حد الحرم نفسه (قوله فلاجزاء ويؤكل نظرا الى محله) أى على المشهور وهو مذهب المدونة وقال عبد الملك يلزمه الجزاء نظرا لاصل الفرع (قوله ولانزاع الخ) أى كما أنه لانزاع فى لزوم الجزاء والحرمة وعدم الاكل اذا كان كل من الفرع وأصله فى الحرم (قوله أو بحل) عطف على فرع أى ورميه حال كونه بحل أى والصائد بحل أيضا وقوله فمات به أى فى الحرم ولا يصح أن يكون عطفا على بالحرم والا لكان المعنى ورميه على فرع أصله بالحل وهو فاسد لاقتضائه أنه اذا كان الاصل فى الحل والفرع فى الحرم ورمى على الصيد الذى فوق الفرع فانه لاجزاء عليه مع أن عليه الجزاء (قوله على المختار) أى على ما اختاره اللخمى من أقوال ثلاثة الاول قول التونسى بلزوم الجزاء ولا يؤكل والثانى قول أصبغ بعدم الجزاء ولا يؤكل والثالث قول أشهب بعدم الجزاء ويؤكل اختار اللخمى منها الثالث واختياره منصب على نفى الجزاء خلافا للاول وعلى الاكل خلافا للثانى والاول (قوله والا فعليه) اختار التونسى واللخمى هنا قول سحنون لاشئ عليه ولم ينبه المؤلف عليه اه بن (قوله فقتله محرم آخر) أى وأما لو قتله حلال فاما أن يقتله فى الحرم أو فى الحل فان قتله فى الحرم فعلى كل واحد منهما جزاء كامل وان قتله فى الحل فجزاؤه على المحرم الذى أمسكه ويغرم الحلال له قيمته طعاما ان كانت قيمته أقل من جزائه والحاصل أنهما اذا كانا حلالين فى الحرم أو كان أحدهما محرما والآخر حلالا بالحرم فعلى كل واحد منهما جزاء كامل مثل صورة المصنف وهى ما اذا كانا محرمين فان كان أحدهما محرما أو حلالا بالحرم والآخر ليس كذلك فالجزاء على المحرم أو من فى الحرم ولاجزاء على الآخر وان كان كل منهما غير محرم ولا بالحرم فلاشئ عليه اه عدوى (قوله وعلى كل واحد منهما جزاء كامل) أى نظرا الى التسبب والمباشرة (قوله أو فى الحرم) أى أو صاده حلال فى الحرم (قوله فمات بصيده) راجع لكل من صيد المحرم ولما صاده الحلال فى الحرم وقوله أو ذبحه ولو بعد حلاله عطف على قوله بصيده وقوله أو ذبحه وان لم يصده عطف على ما صاده محرم (قوله ولو باشارة) أى أو مناولة سوط (قوله أو صيد له) أى لاجله صاده حلال أو حرام كان المحرم الذى صيد لاجله معينا أو غير معين بأمره أو بغير أمره ليباع له أو يهدى له أو ليضيف به (قوله وذبح حال احرامه) أى سواء أكل المحرم منه شيأ أو لا واحترز بقوله وذبح حال احرامه عما اذا ذبح بعده فانه يكره أكله فقط كما فى ح بخلاف ما صاده فانه ميتة ولو ذبح بعد احلاله كما مر (قوله أو ذبحه حلال الخ) عطف على قوله أو صيد له أى أو ذبحه حلال ليضيف به محرما والحال ان ذلك الحلال لم يصده (قوله ميتة) أى حكمه حكم الميتة وقوله على كل أحد أى بالنسبة لكل احد فلا يجوز أكله لحلال ولا لمحرم (قوله لانه) أى لان البيض بمنزلة الجنين أى جنين الصيد لكونه نشأ عنه فلما كان الجنين نشأ عن البيض نزل البيض منزلته (قوله وقشره نجس) أى بالنسبة للمحرم وغيره لانهم لما نزلوا البيض منزلة ما نشأ عنه وهو الجنين وحكموا عليه بحكم الميتة صار حكم قشره النجاسة بمنزلة البيض المذر أو ما خرج بعد الموت واذا علمت السبب فى نجاسة البيض وجعله كالميتة تعلم أن بحث سند خلاف المذهب حيث قال اما منع المحرم من البيض فبين وأما منع غيره ففيه نظر لان البيض لا يفتقر لذكاة حتى يكون بفعل المحرم ميتة بل يزيد فعل المحرم فيه فى حق الغير على فعل المجوسى وهو اذا شوى بيضا أو كسره لم يحرم بذلك على المسلم

وأما ان لم يعلم فلاشئ عليه وهذا اذا صاده حلال للمحرم وأما لو صاده محرم فالجزاء عليه فقط أكل منه أحد أولا فلا جزاء على الغير الآكل ولو محرما عالما لان الجزاء لزم الصائد المحرم وغايته أنه أكل ميتة وهو داخل فى قوله (لا) جزاء على الآكل (فى أكلها) أى أكل ميتة الصيد التى ترتب جزاؤها على صائدها المحرم أوفى الحرم سواء كان الآكل منها هو الصائد أو غيره اذ لا يتعدد الجزاء (وجاز) لمحرم (مصيد حل) أى أكل مصيد حلال (لحل) الصادق به وبغيره (وان) كان كل منهما أو أحدهما (سيحرم) ان تمت ذكاته أو مات بالصيد قبل الاحرام (و) جاز (ذبحه) أى الحلال (بحرم) أى فيه (ما) أى صيدا (صيد بحل) أى فيه ودخل به الحرم ويجوز أكله ولو لمحرم وهذا فى حق ساكنى الحرم وأما الآفاقى الداخل فى الحرم بصيد معه من الحل فلا يجوز له ذبحه ولو أقام بمكة اقامة تقطع حكم السفر ويجب عليه ارساله بمجرد دخول الحرم (وليس الاوز والدجاج بصيد) فيجوز لمحرم ذبحه وأكله (بخلاف الحمام) ولو روميا متخذا للفراخ فلا يؤكل لانه من أصل ما يطير (وحرم به) أى بالحرم (قطع ما ينبت بنفسه) من غير علاج كالبقل البرى وشجر الطرفاء ولو استنبت نظرا لجنسه وكما فى عكسه (الا الاذخر والسنا) بالقصر نبت معروف يتداوى به ومثلهما العصا والسواك وقطع الشجر للبناء والسكنى بموضعه أو قطعه لاصلاح الحوائط (كما يستنبت) اذا من خس وسلق وكراث و[illegible] وخوخ ونحوه فيجوز قطعه (وان لم يعالج) نظرا لاصله (ولا جزاء) على قاطع ما حرم قطعه لانه قدر زائد على التحريم يحتاج لدليل [illegible] (المدينة) المنورة فيحرم ويحرم أكله ولا جزاء

بخلاف الصيد فانه يفتقر لذكاة مشروعة والمحرم ليس من أهلها والحاصل أن البيض يمنع من أكله المحرم وغيره وقشره نجس بالنسبة لهما هذا على ماذكره المصنف كغيره من أن البيض ميتة وأما على ماذكره سند فيمنع من أكله المحرم دون غيره وقشره طاهر حتى للمحرم (قوله وأما ان لم يعلم) أى والحال انه أكل منه (قوله فلاشئ عليه) وكذا ان علم انه صيد لمحرم وكان الآكل منه غير محرم بأن كان حلالا والحاصل ان الجزاء انما يلزم الآكل مما صيد للمحرم بقيدين الاول أن يكون الآكل محرما وان لم يعلم أنه صيد لمحرم فلو كان الآكل حلالا فلا جزاء عليه وان حرم أكله منه لانه ميتة وكذا لا جزاء عليه ان كان محرما ولكن لا يعلم أنه صيد لمحرم (قوله وأما لو صاده محرم) أي مات بصيده أو ذبحه وان لم يصده (قوله فالجزاء عليه) أى على المحرم الصائد ولاشئ على من صيد لاجله ولو كان معينا (قوله عالما) أى بأنه صيد لمحرم (قوله لا فى أكلها) أى لا جزاء على المحرم فى أكل ميتة الصيد الذى صاده هو أو صاده محرم غيره أو صاده حلال فى الحرم وأولى من المحرم فى عدم الجزاء الحلال اذا أكل ميتة الصيد الذى صاده المحرم أو ذبحه وسواء علم ذلك الآكل المحرم أو الحلال أن ذلك الصيد مصيد محرم أولا (قوله أو فى الحرم) أى أو الحلال الذى صاده فى الحرم (قوله أو غيره) كان ذلك الغير محرما صيد لاجله أم لا (قوله كل منهما) أى من الصائد والمصيد له (قوله وان سيحرم) مبالغة فى جواز أكل المحرم من لحم الصيد المذكور (قوله ان تمت الخ) شرط فى الجواز ان كان سيحرم فان لم تتم ذكاته قبل الاحرام بل بعده كان ميتة لا يحل لاحد أكله لانه يصدق عليه أنه صيد لمحرم اذا كان تمام ذكاته بعد احرام المصيد له الذى كان حلالا ويصدق عليه أنه صاده محرم اذا لم تتم ذكاته الا بعد احرام الصائد (قوله أى الحلال) أى وأما المحرم فلا يجوز له ذبح الصيد مطلقا لا فى الحل ولا فى الحرم وبهذا تعلم أن قول بعض الشراح وجاز ذبحه أى الشخص سواء كان حلالا أو محرما فيه نظر (قوله ما صيد بحل) أى ما صاده حلال بحل وأما ما صاده المحرم فى الحل ودخل به فى الحرم فلا يجوز أكله لا لحل ولا لمحرم فقول عج صاده حلال أو محرم فيه نظر والصواب اسقاط محرم (قوله وأما الآفاقى الداخل فى الحرم) أى سواء دخله محرما أو غير محرم (قوله ويجب عليه ارساله) فان أبقاه عنده حتى خرج من الحرم وذبحه بعد خروجه من الحرم وداه سواء كان حين دخوله الحرم بالصيد محرما أو حلالا أما المحرم فواضح وأما الحلال فلانه لما أدخله الحرم صار من صيد الحرم كذا قيل وفيه أن هذا التعليل يجرى فى الحلال المقيم بمكة تأمل (قوله وليس الاوز بصيد) أى اذا كان ريا وأما الاوز العراقى فهو صيد كبقر الوحش (قوله فيجوز للمحرم ذبحه وأكله) أى كما يجوز له أكل بيضهما وكما يجوز له ذبح بهيمة الانعام من غنم وبقر وابل اذا كانت متأنسة لا متوحشة لانها صيد (قوله ولو روميا) أى هذا اذا كان وحشيا بل ولو كان روميا (قوله متخذا للفراخ) هذا بيان للحمام الرومى فهو الذى يتخذ للولادة لا للطيران وقوله فلا يؤكل أى لا هو ولا بيضه (قوله حرم به قطع الخ) الجار والمجرور متعلق بينبت أى حرم على كل أحد محرما أو غير محرم آفاقيا أو من أهل مكة قطع ما ينبت فى الحرم بنفسه أى ولو كان قطعه لاطعام الدواب على المعتمد ولا فرق بين الاخضر واليابس (قوله وشجر الطرفاء) أى وكذا شجر أم غيلان (قوله الا الاذخر) نبت معروف كالحلفاء طيب الرائحة واحده اذخرة وجمع اذخر أذاخر كأفاعل وقوله الا الاذخر والسنا أى فيجوز قطعهما وقوله ومثلهما أى فى جواز القطع (قوله كما يستنبت) أى كما يجوز قطع ما يستنبت (قوله ونحوها) أى كالحنطة والقثاء والعناب والعنب والنخل (قوله وان لم يعالج) أى هذا اذا استنبت بمعالجة بل وان لم يعالج بأن نبت بنفسه (قوله كصيد المدينة) أى كما يحرم صيد حرم المدينة ولا جزاء فيه فهو تشبيه فى الحرمة وعدم الجزاء (قوله ولا جزاء [illegible]) قال ابن رشد فى رسم الحج من سماع القرينين ما نصه اعلم أن أهل العلم اختلفوا فيما

وبين حرمها بقوله (بين الحرار) الاربع المحيطة بها بكسر الحاء جمع حرة أرض ذات حجارة سود نخرة كأنها أحرقت بالنار والمدينة بالنسبة للصيد داخلة وفي قوله الحرار تجوزا ذليس لها الا حرتان لكن لما اشتملت كل حرة على طرفين ساغ له الجمع

(و) كحرمة قطع (شجرها) ويعتبر الحرم بالنسبة اليه (بريدا) من طرف البيوت التى كانت فى زمنه صلى الله عليه وسلم وسورها الآن هو طرفها فى زمنه صلى الله عليه وسلم فما كان خارجا عنه من البيوت يحرم قطع شجره أى الذى شأنه أن ينبت بنفسه والمدينة خارجة عنه فيجوز قطع الشجر الذى بها ويعتبر البريد من جميع جهاتها وهو معنى قوله (فى بريد) أى بريدا مع بريد من كل جهة فلو قال بريدا من كل جهة وحذف قوله فى بريد لكان أحسن (والجزاء) المتقدم ذكره يكون (بحكم عدلين) ولابد من لفظ الحكم فلا يكفى الفتوى ولا حكمه على نفسه ولا واحد فقط (فقيهين) أى عالمين (بذلك) أى باحكام الصيد (مثله) أى مثل الصيد فى القدر والصورة فان تعذر فالقدر فى الجملة كاف وهذا هو خبر المبتدا أى الجزاء ومحله فى أو مكة كالهدى الآتى وبين المثل بقوله (من نعم) الابل والبقر والغنم (أو طعام) أو للتخيير لان كفارة الجزاء ثلاثة أنواع على التخيير (بقيمة الصيد) نفسه أى يقوم حيا كبيرا بطعام لا بدراهم ثم يشترى بها طعام فان كان محرما كله كذا ن ... قيمته طعاما على قدر ... ويعتبر ... (يوم التلف) لا يوم التقويم

اذا صاد صيدا فى حرم المدينة فنهم من أوجب فيه الجزاء كحرم مكة سواء وبذلك قال ابن نافع واليه ذهب عبد الوهاب وذهب مالك الى أن الصيد فيها أخف من الصيد فى حرم مكة فلم ير على من صاد فى حرمها الا الاستغفار والزجر من الامام فقيل له هل يؤكل الصيد الذى يصاد فى حرم المدينة فقال ما هو مثل ما يصاد فى حرم مكة وانى لاكرهه فروجع فى ذلك فقال لا أدرى اه بلفظه فعلم منه أن عدم الجزاء فى صيد حرم المدينة قول مالك وانه لخفة أمر المدينة عن مكة وان الامام توقف فى أكل ما صيد بحرمها وبه تعلم ما فى قول شارحنا تبعا لغيره وهو خش ويحرم أكله وفى التوضيح وهل عدم جزاء الصيد بالمدينة لان الكفارة لا يقاس عليها أى والجزاء كفارة فلا يقاس الجزاء فى صيد المدينة على الجزاء فى صيد مكة أو لان حرمة المدينة عندنا أشد كاليمين الغموس قولان اه وكلام ابن رشد المذكور يخالفه لانه يقتضى أن عدم الجزاء لخفة أمر المدينة فتأمل انظر بن (قوله وبين حرمها) أى بالنسبة للصيد (قوله وكحرمة قطع شجرها) المراد به كل ما شأنه أنه ينبت بنفسه وما استثنى فيما مر فى النابت فى حرم مكة يستثنى هنا (قوله أى بريدا مع بريد) هذا جواب عما يقال ان فى كلام المصنف قلقا وذلك لان البريد فى البريد بريد فيكون الحرم ربع بريد من كل جهة لان البريد اذا فرق على الجهات الاربع ناب كل جهة ربع بريد مع أن الحرم بريد من كل جهة وحاصل الجواب أن فى بمعنى مع على حد قوله تعالى ادخلوا فى أمم والمعنى بريدا مصاحبا لبريد حتى تستوفى جميع جهاتها (قوله بحكم عدلين) فلا يكفى اخراجه وحده بدون حكمين يحكمان عليه به واشتراط العدالة فى الحكمين يستلزم اشتراط الحرية والبلوغ فيهما (قوله ولابد من لفظ الحكم) أى فى كل نوع اختاره من الانواع الثلاثة بأن يقولا له حكمنا عليك بشاة مثلا قدرها كذا أو بكذا مدا من الطعام أو بصوم كذا بعد أن يختار النوع الذى يكفر به خلافا لابن عرفة حيث قال ان الصوم لا يشترط فيه حكم وانظر هل يشترط فى العدلين أن لا يكونا من ذوى القرابة اه عدوى وفى ح ولا أعلم خلافا فى اشتراط الحكم فى الامرين الاولين وأما الصوم فصرح ابن الحاجب باشتراط ذلك فيه وظاهر كلام ابن عرفة بل صريحه ان الصوم لا يشترط فيه الحكم ونقله فى الطراز أيضا عن الباجى قال طفى عقب ما تقدم من كلام ح قلت أطلق رحمه الله تعالى الخلاف فظاهره من غير تفصيل وليس كذلك بل لابد من بيان محله قال الفاكهانى فى شرح الرسالة ان أراد ابتداء أن يصوم فلابد أن يحكما عليه فينظر لقيمة الصيد لانه لا يعرف قدر الصوم الا بمعرفة قدر الطعام ولا يكون الطعام الا بحكم وان أراد الاطعام فلما حكما به أراد الصيام فقال جماعة من أصحابنا لا يحتاج لحكمهما بالصوم لان الصوم بدل من الطعام لا من الهدى وكأن الصوم متقرر بالنص وبتقرير الشرع فلا حاجة للحكمين اه فينزل كلام ابن الحاجب على الاول وينزل كلام الطراز وابن عرفة والباجى على الثانى وحينئذ فالخلاف انتفى اه بن (قوله فلا يكفى الفتوى) أى بأن يقولا له حيث قلت كذا يلزمك كذا (قوله ولا واحد) أى ولا يكفى حكم واحد فقط (قوله أى باحكام الصيد) أى لا بجميع أبواب الفقه اذ لا يشترط ذلك (قوله وهذا هو خبر المبتدا) أى ان الجزاء مبتدأ ومثله خبره وقوله بحكم الخ حال من المبتدا أو من الخبر ويصح أن يكون الجزاء مبتدأ وخبره بحكم ومثله بدل من المبتدا الا ان الجزاء بمعنى المجازى به والمكفر به وهو مثله يكون بحكم اثنين (قوله لان كفارة الجزاء ثلاثة أنواع على التخيير) اعلم أن النقل يدل على التخيير بين الانواع الثلاثة فى جميع الصيد ما ورد فيه شئ وما لم يرد فيه شئ وانه متى اختار المكفر نوعا من الانواع الثلاثة فلابد من حكم الحكمين به هذا كله اذا كان للصيد مثل فان لم يكن له مثل خير بين الاطعام والصيام ومتى اختار نوعا منهما لزمه به وكل شئ فى غير حمام مكة والحرم ويمامهما فان الواجب فيه شاة تجزى ضحية فان لم يجدها صام عشرة أيام كما يأتى (قوله أى يقوم حيا كبيرا بطعام) أى بأن يقال كم يساوى هذا الصيد لو كان حيا كبيرا من الطعام فى هذا المحل الذى قتل به فيقال كذا فيحكمان عليه بذلك (قوله لا بدراهم ثم يشترى بها طعاما) أى فلو فعل ذلك أجزأ وأثم

الحكمين ولا يوم التعدى ويكون من جل طعام أهل ذلك المكان ويعتبر كل من الاطعام والتقويم (بمحله) أى محل التلف (والا) يكن له قيمة بمحل التلف أو لم يكن الاطعام لعدم المساكين فيه (فبقربه) أى فيقوم أو يطعم بقربه أى أقرب الامكنة بمحله (ولا يجزى) تقويم أو اطعام (بغيره) أى بغير ما ذكر من المحل أو قربه (ولا) يجزئ (زائد على مد) من أمداد الطعام المقوم به الحيوان (لمسكين) ولا الناقص عن المد بل لابد من مد لكل مسكين ويكمل الناقص وله نزع الزائد ان بين (الا أن) يكون الطعام الذى أخرجه فى غير محل التلف (يساوى سعره) فى محل التلف أو يزيد بان كان قيمته فى محل التلف عشرة أمداد وأراد اخراجها فى غيره وكان سعرها فى المحلين واحدا أو فى محل الاخراج أزيد (فتأويلان) فى الاجزاء وعدمه فالاستثناء من قوله ولا يجزى بغيره وهما فى الاطعام بغير المحل الذى قوم به وهو محل التلف وليسا جاريين فى التقويم خلافا لما يوهمه كلامه لانه اذا قوم فى غير محل التلف وأخرج فى محل التلف مع تساوى القيمة ضعما فيهما أجزأ اتفاقا وهو ظاهر (أو) صيام أيام بعدد الامداد فى أى مكان شاء (لكل مد صوم يوم وكمل لكسره) أى كسر المد وجوبا فى الصوم اذ لا يتصور صوم بعض يوم وندبا فى اخراج الطعام (فالنعامة) أى فجزاؤها (بدنة) للمقاربة فى القدر والصورة فى الجملة والحاصل

لو قومه بدراهم أو عرض وأخرج ذلك فانه لا يجزى ويرجع به ان كان باقيا (قوله ويعتبر كل من الاطعام والتقويم بمحله) حاصله أنه اذا أخرج الجزاء من النعم اختص بالحرم وان صام فحيث شاء وان أراد أن يخرج طعاما فلابد من اعتبار القيمة طعاما بمحل التلف وان كان التقويم بغيره ولابد من دفع ذلك الطعام لفقراء ذلك المحل (قوله لا يوم تقويم الحكمين) أى لانه قد يتأخر وتختلف القيمة وقوله ولا يوم التعدى أى لانه قد يتقدم على يوم التلف (قوله ويكون) أى الطعام الذى يقوم به الصيد (قوله لعدم المساكين فيه) أى الذين تدفع لهم القيمة (قوله فيقوم أو يطعم بقربه) أى فتعتبر قيمته فى المحل الذى بقربه ويطعم فقراء المحل الذى بقربه (قوله ولا يجزى تقويم) أى اعتبار القيمة ولا الاطعام بغيره هذا هو المراد وهو لا ينافى جواز التقويم بغيره لكن مع اعتبار القيمة فيه (قوله ويكمل الناقص) أى من الامداد وجوبا (قوله وله نزع الزائد) أى بالقرعة كما فى خش وعبق وهو غير صحيح اذ لا تتصور القرعة مع الزيادة على مد لمسكين بل الزيادة تنزع حيث كانت سواء كانت عند البعض أو الجميع ولا محل للقرعة وانما محلها فيما اذا أعطى عشرة أمداد لعشرين مثلا فانه ينزع من عشرة بالقرعة ويكمل للآخرين اه بن (قوله ان بين) أى الفقير عند الدفع أن هذا جزاء أى وكان ذلك الزائد باقيا عنده فان تخلف شرط من الشرطين فلا ينزع منه شئ (قوله فتأويلان) قال فى التوضيح وتحصيل المسئلة أنه يطلب ابتداء أن يخرج الطعام بمحل التقويم أى اعتبار القيمة وهو محل التلف فان أخرجه فى غيره فمذهب المدونة عدم الاجزاء وقال ابن المواز ان أصاب الصيد بمصر فاخرج الطعام فى المدينة فانه يجزئ لان سعرها أعلى وان أصاب الصيد بالمدينة فاخرج الطعام بمصر لم يجزه الا أن يتفق سعراهما ابن عبد السلام وقد اختلف الشيوخ فى كلام ابن المواز فمنهم من جعله تفسيرا للمدونة ومنهم من جعله خلافا وهو الذى اعتمده ابن الحاجب اه بن فقول الشارح فى الاجزاء أى بناء على أن بين ابن المواز والمدونة وفاقا وقوله وعدم الاجزاء أى بناء على أن بينهما خلافا والمعتمد كلام المدونة من الاطلاق وذلك لان الجزاء حق تقرر لفقراء مكان الصيد فاذا كانت قيمة الصيد بمحل التلف عشرة أمداد وأراد أن يخرجها بغير محل التلف فان كانت قيمة الامداد فى محل الاخراج مساوية لقيمتها فى محل التلف بأن كانت قيمتها فى كل من المحلين دينارا أو كانت قيمتها فى محل الاخراج أكثر من قيمتها فى محل التلف بأن كانت قيمتها فى محل الاخراج دينارا وفى محل التلف نصف دينار فهاتان الصورتان من محل الخلاف فعلى الوفاق يجزى فيهما وعلى الخلاف لا يجزئ على المعتمد وهو مذهب المدونة خلافا لابن المواز وأما ان كانت قيمة الامداد العشرة فى محل الاخراج قل من قيمتها فى محل التلف بأن كانت قيمتها فى محل الاخراج نصف دينار وفى محل التلف دينارا فلا يجزى اتفاقا اذا علمت هذا فقول المصنف وهل الا أن يساوى سعره أى وهل عدم الاجزاء اذا أخرج الطعام فى غير محل التلف أو قربه مطلقا سواء كان سعر الطعام فى بلد الاخراج مساويا لسعره فى بلد التلف أو أقل أو أكثر وهو تأويل الخلاف فيكون بين المدونة وابن المواز خلاف أو محل عدم الاجزاء اذا كان السعر فى بلد الاخراج أقل منه فى بلد التلف أما لو كان السعر فى بلد الاخراج أكثر أو مساويا فانه يجزى وهذا تأويل الوفاق (قوله وهما فى الاطعام) أى فيما اذا أخرج طعاما وقوله الذى قوم به أى الذى اعتبرت القيمة فيه (قوله وليسا جاريين فى التقويم) أى وليسا جاريين فيما اذا اعتبرت قيمته بغير محل التلف ولكن أرسل الطعام لمحل التلف (قوله أو لكل مد صوم يوم) لو قال أو صوم يوم لكل مد كان أولى الا أن يجعل قوله لكل مد مقدما من تأخير متعلقا بصوم وتقديم معمول المصدر الظرف جائز عند المحققين (قوله وكمل لكسره الخ) فاذا قيل ما قيمة هذا الظبى فقيل خمسة أمداد ونصف فان أراد الصوم لزمه ستة أيام وان أراد الاطعام لزمه خمسة أمداد ونصف مد وندب له كمال المد السادس (قوله فالنعامة بدنة) أى حيث أراد اخراج المثل المخير فيه وفى الاطعام والصيام فالنعامة مثلها وجزاؤها بدنة وكذا يقال فيما بعد

(والفيل) أى جزاؤه بدنة (بذات سنامين) الاولى حذف الباء أو ذات (وحمار الوحش وبقره) أى جزاؤهما (بقرة والضبع والثعلب شاة) وشبه فى وجوب الشاة قوله (كحمام مكة والحرم ويمامهما) أى ما يصاد بهما وان لم يتوالد بهما ومن الحمام الفاخت

والقمرى بضم القاف (بلا حكم) كالاستثناء من قوله والجزاء بحكم عدلين واغما لم يحتاجا لحكم لخروجهما عن الاجتهاد لما بين الاصل والجزاء من بعد التفاوت فى القدر والصورة (والحل) أى وجزاؤهما فى اصطيادهما فى الحل (و) فى (ضب وأرنب ويربوع وجميع الطير) أى طير الحل والحرم غير حمام الحرم ويمامه (القيمة) حين الاتلاف (طعاما) وظاهر المصنف أنه مخير فى النعامة ومابعدها بين اخراج ماذكر والاطعام وعدله صياما وهو كذلك على المذهب الا حمام الحرم ويمامه فالشاة فان لم يجدها فصيام عشرة أيام وهذا فيما له مثل من الانعام وأما ماليس له مثل كجميع الطير مطلقا والحمام واليمام فى الحل فالتخيير بين الاطعام والصوم لا الضب وما بعده فانه وان لم يكن له مثل الا أنه مخير بين الاطعام والصيام واخراج هدى (والصغير) من الصيد (والمريض) منه

(والجميل) فى منظر والانثى والمعلم (كغيره) من كبير وسليم وقبيح وذكر وغير معلم فيساوى غيره فى التقويم كالدية ولا يلاحظ الوصف القائم به فلابد فى الصغير والمريض من تقويمه بكبير صحيح يجزى ضحية (و) اذا كان مملوكا (قوم لربه بذلك) الوصف القائم به (معها) أى مع القيمة التى هى الجزاء لحق الله فيلزمه القيمتان

أن الصيد ان كان له مثل سواء كان مقررا عن الصحابة أم لا فانه مخير فيه بين المثل والاطعام والصيام وما لا مثل له لصغره فقيمته طعاما أو عدله صياما على التخيير فقول المصنف فالنعامة بدنة بيان لما له مثل مخير فيه وفى الاطعام والصوم وقوله والحل وضب الخ بيان لما لا مثل له وقوله القيمة طعاما يعنى أو عدله صياما هذا حاصل ماقرر به البدر القرافى والشيخ سالم وتبعهما شارحنا وقال عج الذى يفيده النقل انه يتعين فى النعامة ومابعدها ماذكره المصنف فان لم يوجد فعدله طعاما فان لم يوجد صام لكل مد يوما وحينئذ فقوله فالنعامة بدنة هذا كالاستثناء من التخيير فكأنه قال الا النعامة فجزاؤها بدنة أى تعيينا وان قوله والجزاء بحكم عدلين مثله من النعم فيما لم يرد فيه شئ بعينه قال طفى وما قاله عج خطأ فاحش خرج به عن أقوال المالكية كلهم والصواب ما قاله شيخه البدر اذ كتب المالكية مصرحة بذلك انظر بن (قوله والفيل الخ) قال ابن الحاجب ولا نص فى الفيل وقال ابن بشير بدنة خراسانية ذات سنامين وقال القرويون القيمة طعاما وقيل وزنه طعاما لغلو عظمه وكيفية وزنه أن يجعل فى سفينة وينظر الى حيث تنزل فى الماء ثم يخرج منها وتملأ بالطعام حتى تنزل فى الماء ذلك القدر (قوله أى جزاؤه) أى المخير فيه وفى الاطعام والصوم (قوله والضبع والثعلب) يتعين حمل كلام المصنف على غير ما اذا لم ينج منهما الا بقتلهما والا فلا جزاء عليه أصلا كما صرح به القاضى عبد الوهاب فى التلقين ونقل فى التوضيح عن الباجى أنه المشهور من المذهب فيمن عدت عليه سباع الطير أو غيرها فقتلها اه بن (قوله كحمام مكة والحرم ويمامهما) أى فجزاؤهما شاة فان لم يجدها صام عشرة أيام من غير أن يحكم عليه بشئ من ذلك واعلم أن حمام الحرم القاطن به اذا خرج منه للحل وخرج له حلال الحل وقتله فلا شئ عليه فيجوز اصطياده فى الحل للحلال أبو الحسن ظاهر الكتاب أنه يجوز صيده وان كان له فراخ فى الحرم ابن ناجى ان كان له فراخ فالصواب تحريم صيده لتعذيب فراخه حتى يموتوا قاله ح (قوله أى ما يصاد بهما) أشار الى ان الاضافة فى حمام مكة ويمامها لادنى ملابسة (قوله أى وجزاؤهما) يعنى الحمام واليمام فى اصطيادهما فى الحل (قوله على المذهب) أى وهو ما قرر به الشيخ سالم والبدر وارتضاه طفى خلافا لما قاله عج وقد علمته (قوله وأما ماليس له مثل الخ) هذا التفصيل الذى ذكره فيما ليس له مثل خلاف الصواب وأن الذى عليه أهل المذهب أن ما كان من الصيد لا مثل له لصغره سواء كان طيرا أو غيره غير حمام الحرم ويمامه فانه مخير فيه بين الاطعام والصيام وماله مثل يخير بين الثلاثة المثل والاطعام والصيام ولم يفصل أحد فيما ليس له مثل بين الطير وغيره والحاصل أن الصيد اما طير أو غيره والطير اما حمام الحرم ويمامه واما غيرهما فان كان الصيد حمام الحرم ويمامه تعين فيه شاة تجزى ضحية فان عجز عنها صام عشرة أيام وان كان الطير غير ماذكر خير بين القيمة طعاما وعدله صياما وان كان الصيد غير طير فاما أن يكون له مثل يجزى ضحية أم لا فان كان الاول خير بين المثل والاطعام والصوم كان فيه شئ مقرر أم لا وان كان ليس له مثل يجزئ ضحية خير بين الاطعام والصوم فقط كجميع الطير هذا حاصل المعول عليه من المذهب كما يفيده كلام بن (قوله كالدية) أى كما أن دية الرجل الكبير كدية الرضيع ودية الجميل كدية القبيح ودية المريض كدية الصحيح (قوله ولا يلاحظ الوصف القائم به) أى الموجب لنقص قيمته فالصغير يقوم على انه كبير والمريض يقوم على انه صحيح والقبيح يقوم على أنه جميل وهكذا (قوله من تقويمه بكبير صحيح يجزى ضحية) أى فالنعامة الصغيرة أو القبيحة أو المريضة اذا قتلها المحرم واختار مثلها من الانعام يحكم عليه ببدنة صحيحة كبيرة تجزئ ضحية وكذا يقال فى غيرها وان اختار أن يدفع قيمتها طعاما فانها تقوم بطعام على أنها صحيحة كبيرة ويقطع النظر عما فيها من وصف الصغر أو المرض أو القبح ويدفع القيمة للفقراء أو يصوم لكل مد يوما ان اختار (قوله واذا كان مملوكا) أى وان كان

قيمة لربه ملحوظ فيها الوصف القائم به وقيمة لحق الله غير ملحوظ فيها الوصف (واجتهدا) أي الحكمان فيما الهمافيه

دخل (وان روى) عن الشارع (فيه) أي في الجزاء (فيه) متعلق باجتهدا والاولى تقديمه بلصقه أي واجتهدا فيه من سن وسمن وضده وان ورد فيه شئ معين كالنعامة فيها البدنة كما ورد لكن تارة تكون صغيرة وتارة كبيرة وكل منهما متفاوت فلا بد من بدنة تجزي في الهدايا ثم يجتهدان هل يكفي أول الاسنان أولا بد من جذعة سمينة جدا أولا الى غير ذلك (وله) أي للمحكوم عليه (أن ينتقل) عما حكما عليه به لغيره فاذا خيراه في أحد الانواع الثلاثة فاختار أحدها وحكما عليه به فله أن يختار غيره و يحكمان به عليه (الا أن يلتزم) ما حكما به و يعرفه (فتأويلان) في الانتقال وعدمه والمعتمد أن له الانتقال مطلقا (وان اختلفا) في قدر ما حكما به أو نوعه (ابتدئ) الحكم منهما أو من غيرهما أو من أحدهما مع غير صاحبه والذي ابتدئ للمجهول (والاولى كونهما) من الحكم (بمجلس) ليطلع كل على حكم صاحبه (ونقض) حكمهما ان تبين الخطأ) تبينا واضحا كما في المدونة كحكمهما بشاة فيما فيه بقرة أو عكسه (وفي الجنين) أي كل فرد من أفراده (و) في كل فرد من (البيض) غير المذر

الصيد الذي قتله المحرم مملوكا الخ (قوله قيمة لربه ملحوظ الخ) أي فيقوم لربه بدراهم على الحالة التي هو عليها من صغر أو كبر أو مرض أو صحة ويقوم لحق الله بالطعام على أنه كبير صحيح ان لم يخرج مثله من النعم فاذا كان الصيد صغيرا لم يصل لسن الاجزاء ضحية كثعلب صغير لم يكمل سنة فانه يقوم بطعام على انه كبير يجزي ضحية وكذا يقال فيما اذا كان مريضا والحاصل انه يقوم لحق الله بالطعام على أنه كبير صحيح ولو كان مريضا أو صغيرا كما في خش (قوله فيما الهمافيه دخل) بأن كان الصيد غير حمام مكة والحرم ويمامهما (قوله وان روى فيه الخ) الحاصل أن الصيد ان كان لم يرو فيه شئ عن النبي ولا عن السلف الصالح كالدب والقرد والخنزير فان الحكمين يجتهدان في الواجب فيه وفي أحواله وان كان فيه شئ مقرر كالنعامة والفيل فانه ورد في الاول بدنة ذات سنام وفي الثاني بدنة ذات سنامين فالاجتهاد في أحوال ذلك المقرر من سمن وسن وهزال فان رأيا أن في هذه النعامة المقتولة بدنة سمينة أو هزيلة مثلا كسمن النعامة أو هزالها (قوله هل يكفي أول الاسنان) أي من الابل وهي بنت المخاض (قوله أولا) أي أو سمينة لاجدا (قوله وله أن ينتقل) أي في غير ما يتعين عليه كالنعامة ونحوها مما ذكر أنه ليس فيه تخيير قاله عبق وقد تقدم أن ما ذكره غير صحيح اذ التخيير في الجميع ماذكر وغيره اه بن (قوله وحكما عليه الخ) فيه اشارة الى أنهما لا يحكمان عليه الا بعد أن يخيراه بين الامور الثلاثة واختياره واحدا منها وقوله فله أن يختار غيره و يحكمان به عليه محل حكمهما عليه اذا انتقل لغير الاول اما انتقل من المثل للاطعام أو الى الصوم وأما لو انتقل من الاطعام للصوم فلا يحتاج لحكم كما مر لان صومه عوض عن الاطعام لا عوض عن الصيد أو مثله (قوله الا أن يلتزم الخ) الظاهر أن الالتزام يكون باللفظ بأن يقول التزمت ذلك لا بالجزم القلبي قاله شيخنا (قوله فتأويلان) محلهما اذا علم ما حكما به عليه والتزمه لان التزمه من غير معرفة به كما هو ظاهر المصنف والتأويل الاول وهو الانتقال للاكثر والتأويل الثاني وهو عدم الانتقال لابن الكاتب وابن محرز اه بن والحاصل أن التأويل الاول يقول له الانتقال مطلقا سواء عرف ما حكم به عليه أم لا التزمه أم لا والثاني يقول له الانتقال ما لم يعرف ما حكم به عليه و يلتزمه والا لم ينتقل (قوله في قدر ما حكما به) بأن قال أحدهما حكمنا بشاة بنت ثلاث سنين وقال الآخر بل بنت سنتين وقوله أو نوعه أي بأن قال أحدهما حكمنا بشاة وقال الآخر حكمنا ببقرة وكذا اذا اختلفا في أصل الحكم (قوله ابتدئ الحكم) أي أعيد ثانية وثالثة حتى يقع الاجتماع على أمر لا خلاف فيه وسواء وقع الحكم ثانيا وثالثا منهما أو من غيرهما أو من أحدهما مع غير صاحبه (قوله تبينا واضحا) أي وأما لو كان الخطأ غير بين فانه لا ينقض كما لو حكم في الضبع بعنز أو بأربعة أشهر فلا ينقض حكمه لان بعض الائمة يرى اجزاء ذلك وحكم الحاكم لا ينقض اذا وقع مختلفا فيه وما ذكره الشارح من التفصيل قول لابن عبد الحكم وهو ضعيف والمعتمد أنه متى تبين الخطأ في الحكم فانه ينقض سواء كان واضحا أو غير واضح كما هو ظاهر المصنف اذ لا بد في جزاء الصيد من كونه يجزئ ضحية اه تقرير شيخنا عدوى (قوله وفي الجنين والبيض عشر دية الام) أي في الجنين بضرب محرم أو حلال في الحرم أمه وتلقيه ميتا وفي كل واحدة من البيض غير المذر اذا كسرها المحرم أو الحلال في الحرم من أي طائر عشر دية الام والمراد بديتها ما هو قيمتها طعاما أو عدله صياما فيما في جزاء أمه طعام وقيمة مثلها من النعم طعاما اذا لم يكن في جزائها طعام وحاصل ذلك أنه يخير في الجنين والبيض بين عشر قيمة أمه من الطعام وبين عدل ذلك صياما يصوم مكان كل مد يوما الا بيض حمام مكة والحرم وجنينهما ففيه عشر قيمة الشاة طعاما فان تعذر صام يوما وما للشارح وغيرهما تبعا لما في عبق وعج فغير صحيح اه بن ثم ان ظاهر قوله والبيض أن فيه العشر من غير حكومة كان بيض حمام حرم أو غيره وذكر سند أنه لا بد من حكم عدلين في البيض مطلقا ولو كان بيض حمام الحرم قال لانه من باب الصيد والصيد لا بد فيه من حكمين اه ولعل الفرق بينه وبين أصله الذي هو حمام الحرم أن الاصل في الجزاء الحكومة لوروده في القرآن وانما خرج حمام الحرم لقضاء عثمان فيه بشاة وبقي ما تولد منه البيض على حكم الاصل

(قوله

اذا كسرها المحرم أو من في الحرم (عشر دية الام ولو تحرك) الجنين بعد نزوله ولم يستهل أو الفرخ بعد كسر البيض وهذا ان لم يتحقق موت الجنين من قبل الضرب والا فلا شيء فيه (وديتها) كاملة (ان استهل) صارخا بعد انفصاله عن أمه أو عن البيضة فمات فان ماتت الام أيضا ففديتان * ولما كانت دماء الحج ثلاثة بعضها على التخيير وهو الفدية وجزاء الصيد كما مر وبعضها على الترتيب أشار له بقوله (وغير الفدية) أي فدية الاذى (و) غير (جزاء الصيد) وذلك الغير ما يجب لترك واجب أو لمذى أو قبلة بفم أو غير ذلك كما تقدم (مرتب) مرتبتين لا ينتقل عن أولاهما الا بعد عجزه عنها لا ثالث لهما (هدى) وهو المرتبة الاولى (وندب ابل) لان كثرة اللحم فيه أفضل (فبقر) فضأن (ثم) عند العجز عنه (صيام ثلاثة أيام) في الحج وهو المرتبة الثانية وأول وقته (من) حين (احرامه) بالحج الى يوم النحر وهو معنى قوله تعالى في الحج (و) ان فاته صومها قبل يوم النحر (صام) وجوبا (أيام منى) الثلاثة بعد يوم النحر ويكره على المعتمد تأخيرها الى أيام منى الا لعذر فان صام بعضها قبل يوم النحر كملها أيام التشريق وان أخرها عن أيام التشريق صامها متى شاء وصلها بالسبعة أولا وقوله (بنقص بحج) يحتمل أنه راجع لقوله وغير الفدية والصيد فكأنه قال ووجب الغير من هدى أو صيام كائن بسبب نقص في حج لكن التقييد بالحج يصير الكلام قاصرا الا أن يجاب بأن فيه حذف العاطف والمعطوف أي أو عمرة ويكون قوله (ان تقدم) النقص (على الوقوف) شرطا في قوله من احرامه الخ ويحتمل انه متعلق بصام أي وصام أيام منى بسبب نقص يحب ان تقدم النقص على الوقوف كتعدى ميقات وتمتع وقران ومذى وقبلة بفم وفوات الوقوف نهارا أما نقص متأخر عن الوقوف أو وقع يوم الوقوف كترك مزدلفة أو رمى أو حلق أو مبيت بمنى أو وطء قبل الافاضة فيصومه متى شاء (و) صيام (سبعة اذا رجع من منى) سواء أقام بمكة أم لا ويندب تأخيرها حتى يرجع لاهله ليخرج من الخلاف (ولم تجز) السبعة بضم التاء وسكون الجيم من الاجزاء (ان قدمت على وقوفه)

(قوله اذا كسرها المحرم) أي ولو بضربة أو ضربات في فور وكذا يقال في الجنين أي ان في كل جنين عشر دية أمه ولو قتل المتعدد منها بضرب الام ضربة واحدة أو ضربات في فور (قوله وهو الفدية) أي والتخيير فيها بين النسك بشاة فأعلى واطعام ستة مساكين لكل واحد مدان وصيام ثلاثة أيام (قوله وجزاء الصيد) أي والتخيير فيه بين ثلاثة أشياء ان كان له مثل من النعم وهي المثل والاطعام بقدر قيمة الصيد والصوم عن كل مد يوم وان لم يكن له مثل خير بين أمرين القيمة طعاما والصوم الا حمام الحرم ويمامه فانه يتعين فيه شاة فان عجز صام عشرة أيام (قوله لترك واجب) أي كترك الجمار ومبيت ليلة من ليالي منى وطواف القدوم وغير ذلك من واجبات الاحرام أو الوقوف أو واجبات الطواف أو السعي (قوله هدى) خبر عن قوله وغير الفدية وقوله مرتب خبر عن محذوف والجملة معترضة بين المبتدا والخبر لبيان الحكم أي وغير الفدية والصيد هدى الخ وهو مرتب أي واجب ترتيبه (قوله فضأن) انما سكت المصنف عنها لانحصار الهدى في الثلاثة ولو قال المصنف فغنم لاشعر أن هناك مرتبة أخرى يستحب تقديم الغنم عليها (قوله صيام ثلاثة أيام) أي ويندب فيها التتابع كما يندب في السبعة الآتية أيضا اهـ عدوى (قوله وأول وقته) أي صوم الايام الثلاثة (قوله ويكره على المعتمد الخ) أي أن المعتمد من المذهب كما قال الباجي ان صيامها قبل يوم النحر مستحب لا واجب وحينئذ فتأخيرها لايام منى من غير عذر مكروه وهو ظاهر المدونة أيضا وبه صرح ابن عرفة فما وقع لعبق تبعا للعج والشيخ أحمد من أن صيامها قبل يوم النحر واجب ولا يجوز تأخيرها لأيام منى بلا عذر ضعيف انظر بن (قوله قاصرا) لانه لا يشمل النقص في العمرة فيقتضي أنه ليس فيه ذلك الغير الكائن من هدى أو صوم وليس كذلك (قوله شرطا في قوله من احرامه) أي محل جواز صيام الايام الثلاثة من احرامه ان تقدم النقص على الوقوف (قوله ويحتمل أنه الخ) قال عبق والاظهر انه تنازع فيه المصدر والفعل فيكون مراده أن تقدم النقصان على الوقوف بعرفة شرط في أمرين أحدهما كون صوم الثلاثة من احرامه الى يوم النحر والثاني كونه اذا فاته صومها قبل يوم النحر صام أيام منى (قوله أو وقع يوم الوقوف) أي كمذى أو قبلة بفم حصل يوم الوقوف (قوله متى شاء) أي بعد أيام منى الثلاثة ولو صامها لم تجزه اهـ شيخنا عدوى (قوله وصيام سبعة) أشار الشارح الى أن سبعة بالجر عطف على ثلاثة وهذا هو الصواب أي على العاجز عن الهدى صيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة اذا رجع من منى وان لم يصلها بالرجوع ولا يصح عطفه على معمول صام لانه يقتضي تقييد السبعة بالقيود التي قيد بها قوله صام وليس كذلك بل السبعة تصام في الحج والعمرة تقدم النقص على الوقوف أو تأخر نعم قوله اذا رجع من منى يقتضي اختصاص السبعة بالحج وليس كذلك اهـ بن (قوله اذا رجع من منى) المراد بالرجوع من منى الفراغ من أفعال الحج سواء رجع لمكة أو رجع لاهله من منى أو أقام بها كمن سكن أهلها مثلا (قوله ليخرج من الخلاف) حاصله انه وقع الخلاف في الرجوع في قوله تعالى وسبعة اذا رجعتم فسره في المدونة بالرجوع من منى سواء كان لمكة أو لبلده وهو المشهور وفسره في الموازية بالرجوع لاهله الا أن يقيم بمكة فان أخر صيامها حتى يرجع لاهله أجزأ على القولين وان أخر الرجوع لمكة من منى فيجرى على الاول دون الثاني (قوله ولم تجزان قدمت على وقوفه) وهل يجزى منها ثلاثة أيام أو لا قولان الاول للتونسي والثاني لابن يونس والموضع أنه

أو على رجوعه من منى ثم شبه في عدم الاجزاء قوله (كصوم أيسر) بالهدى (قبله) أى قبل الشروع فيه أو قبل كمال يوم (أو وجد) قبله (مسلفا) يسلفه ما يهدى به وينظره (لمال ببلده) فلا يجزيه الصوم بل يرجع للهدى (وندب الرجوع له) أى للهدى ان أيسر (بعد صوم يوم أو (يومين) وكذا في اليوم الثالث قبل اكماله وأما بعد اكماله فلا يندب له الرجوع لانها قسيمة السبعة فكانت كالنصف (و) ندب (وقوفه به) أى بالهدى (المواقف) كلها وهى عرفة والمشعر الحرام ومنى لانه يقف فيها عقب الجمرتين الاوليين فصب الندب على الجميع فلا ينافى أن وقوفه بعرفة جزأ من الليل شرط وهذا فيما ينحر بمنى وأما ما ينحر بمكة فالشرط فيه الجمع بين الحل والحرم فقط (و) ندب (النحر) للهدى وكذا جزاء الصيد (بمنى) بالشروط الثلاثة الآتية هذا ظاهره لكن المعتمد وجوب النحر بمنى عند استيفاء الشروط فان نحره بمكة مع استيفائها صح مع مخالفة الواجب وأشار للشروط بقوله (ان كان) سيق (فى) احرام (حج) ولو كان موجبه نقصا فى عمرة أو كان تطوعا (ووقف به هو) أى ربه (أو نائبه كهو) أى كوقوفه فى كونه لابد أن يقف به جزأ من ليلة النحر واحترز بقوله أو نائبه عن وقوف التجار الذين يسرا ما يبين عنه الا أن يشتريه منهم وينيبهم فى الوقوف به عنه والشرط الثالث أن يكون النحر (بأيامها) أى منى لكن المعتمد أيام النحر اذ اليوم الرابع ليس محلا للنحر مع انه من أيام منى فلو عبر بأيام النحر كان أولى (والا) بان انتفت هذه الشروط أو شئ منها بأن ساقه فى عمرة أو لم يقف به بعرفة أو خرجت أيام النحر (ف)محل نحره (مكة) وجوبا فلا يجزى بمنى ولا غيرها

لم يصم الايام الثلاثة بل قدم السبعة أيام على الوقوف وأراد تأخير الثلاثة بعده وأما لو قدم العشرة فانه يجتزى منها بثلاثة ويصير مطالبا بالسبعة بعد الرجوع من منى (قوله أو على رجوعه) أى كما لو صام بعضها فى أيام منى ابن عاشر انظر لو أوقع بعضها فى أيام منى والظاهر عدم الاجزاء لقوله فى الصوم لا سابقيه الا المتمتع (قوله وندب الرجوع له بعد يومين الخ) نحوه لابن الحاجب وابن شاس وأصله قول اللخمى استحب مالك لمن وجد الهدى قبل أن يستكمل الايام الثلاثة أن يرجع للهدى قال طفى وانظر هذا مع قول المدونة فى كتاب الظهار وان صام ثلاثة أيام فى الحج ثم وجد ثمن الهدى فى اليوم الثالث فليمض على صومه فان وجد ثمنه فى اليوم الاول فان شاء أهدى أو تمادى على صومه اه فقد أمره بعد يومين بالتمادى وخيره فى أول يوم وكل هذا مخالف لما هنا من ندب الرجوع للهدى اذا وجده بعد يومين قلت قد يقال يصح حمل ما ذكره المصنف ومتبوعاه على ما فى المدونة بأن يراد باستحباب الرجوع بعد يومين أى وقبل الشروع فى الثالث كما نقله تت عن ابن ناجى خلافا للخمى وان المراد بالتخيير الذى فيها عدم اللزوم فلا ينافى الاستحباب تأمله والله أعلم وبما ذكر تعلم أن قول الشارح بوجوب الرجوع للهدى اذا وجده بعد الشروع وقبل كمال يوم غير صحيح اه بن فتحصل أن المعتمد أنه يندب الرجوع للهدى ان أيسر بثمنه قبل كمال صوم الثالث سواء أيسر فى اليوم الاول أو الثانى أو الثالث وأما ان أيسر بعد كمال الثالث فانه لا يندب له الرجوع له لكن لو رجع له جاز لانه الاصل (قوله فصب الندب على الجميع) نحوه فى ح وتت وتعقبه ابن عاشر وطفى بأن كلام المؤلف لا يحتاج لتأويل بل هو على ظاهره من أن وقوفه به بكل موقف مستحب لان وقوفه بعرفة جزأ من الليل انما هو شرط لنحره بمنى وليس شرطا فى كونه هديا بحيث لو تركه بطل كونه هديا ولا منافاة بين استحباب وقوفه به بعرفة وبين كونه شرطا فى نحره بمنى لان النحر بمنى ليس بواجب بل ان شاء وقف به بعرفة ونحره بمنى وان شاء لم يقف به ونحره بمكة قاله فى المدونة اه بن (قوله الجمع بين الحل والحرم) أى ولا يندب أن يقف به المواقف (قوله وندب النحر للهدى) أى سواء كان واجبا بان كان لنقص أو كان تطوعا (قوله بالشروط الثلاثة) أى المشترطة فى ذبحه بمنى لا فى كونه هديا فان ذبح بمنى مع فقد واحد منها لم يجز (قوله لكن المعتمد الخ) وهو ما صرح به عياض فى الاكمال وما قاله ح من الندب فغير ظاهر ولا دليل له فى قول المدونة ومن وقف بهدى أو جزاء صيد أو متعة أو غيره بعرفة ثم قدم به مكة فنحره بها جاهلا أو ترك منى متعمدا أجزأه اه لان الاجزاء لا يدل على الندب اه طفى (قوله ان كان) أى الهدى وكذا جزاء الصيد سيق فى احرام حج وقوله ولو كان موجبه نقصا فى عمرة أى قدمها على ذلك الحج كانت فى عامه أو فى غيره (قوله ووقف به) أى ووقف به ربه المحرم بعرفة جزأ من ليلة النحر (قوله أى كوقوفه) أى كوقوف ربه وأشار الشارح بقوله أى كوقوفه الى أن الكاف داخلة على مضاف مقدر حذف فانفصل الضمير وليس كلام المصنف من القليل وهو جر الكاف للضمير (قوله واحترز بقوله أو نائبه الخ) أى كما احترز بقوله كهو عما اذا وقف به النائب بعرفة فى غير ليلة النحر (قوله أن يكون النحر بأيامها) أى أن يكون أراد النحر فى أيامها (قوله فى عمرة) أى فى احرامها سواء كان نذرا أو جزاء صيد أو تطوعا أو عن نقص فى حج (قوله مكة) أى البلد لا ما يليها من منازل الناس وأفضلها المروة لقوله عليه الصلاة والسلام فى المروة هذا المنحر وكل فجاج مكة أى طرقها منحر فان نحر خارجا عن بيوتها الا أنه من لواحقها فالمشهور أنه لا يجزئ كما هو قول ابن القاسم وأما الذبح بمنى فالافضل أن يكون عند الجمرة الاولى ولا يجوز النحر دون جمرة العقبة مما يلى مكة لانه ليس من منى (قوله فلا يجزى بمنى ولا غيرها) أى ويتعين ذبحه بمكة فان لم يرد الذبح بها بأن حلف ليذبحنه بمنى ولم يقيد بهذا العام والفرض أنه

(وأجزأ) النحر بها (ان أخرج) الهدى (لحل) ولو بالشراء منه اذ شرط كل هدى الجمع بين الحل والحرم وسواء كان المخرج له ربه أو غيره محرما أو حلالا والا بأن لم يخرج للحل وأما ما يذبح بمنى فالجمع فيه بين الحل والحرم ضرورى اذ شرطه الوقوف به بعرفة وهى حل وشبه في الاجزاء قوله (كأن وقف به) أى بالهدى كان الواقف به ربه أو نائبه (فضل مقلدا) حال من ضمير الهدى تنازعه الفعلان قبله (ونحر) بمنى أيام النحر أو بمكة بعدها وجده ربه منحورا فيجزيه فان وجده منحورا في محل لايجزى النحر فيه أولم يجده أصلا ولم يعلم هل نحر أم لا لم يجزه (و) الهدى المسوق (فى العمرة) كان لنقص فيها أو في حج أو نذرا أو تطوعا أو جزاء صيد ينحر (بمكة) وأعاد هذه وان دخلت في قوله والا فمكة ليرتب عليها قوله (بعد) تمام (سعيها) فلا يجزى قبله (ثم) بعد نحر الهدى (حلق) أو قصر وحل من عمرته (وان أردف) المحرم بالعمرة حجا عليها (لخوف فوات) ان تشاغل بها (أو لحيض) أو نفاس ومعه هدى تطوع (أجزأ) الهدى (التطوع) المسوق فيها قبل الارداف (لقرانه) الحاصل بالارداف ولا مفهوم لخوف فوات بل كذلك اذا أردف لغيره (كأن ساقه) أى الهدى (فيها) أى في عمرته وأتمها قبل احرامه بالحج (ثم حج من عامه) وصار متمتعا فان ذلك الهدى يجزيه عن تمتعه مطلقا على الراجح كما أجزأه عن قرانه (وتؤولت أيضا) كما تؤولت بالاطلاق (بما اذا سيق للتمتع) يشمل ما اذا سيق ابتداء بقصد التمتع أو للتطوع ثم جعله للتمتع على تقدير حصوله بعد فلا منافاة بين كونه تطوعا وبين كونه سيق للتمتع فان لم يسق له بل كان تطوعا محضا لم يجزه على هذا التأويل (والمندوب) فيما ينحر (بمكة المروة) وأجزأ في جميع أزقتها (وكره) للهدى (نحر) أو ذبح (غيره) عنه

انتفى بعض شروط الذبح بها صبر لعام القابل وذبح بمنى مع مراعاة شروط الذبح بها (قوله وأجزأ ان أخرج لحل الخ) حاصله أن الهدى اذا فاته الوقوف بعرفة أو سيق في احرام عمرة أو خرجت أيام منى وتعين ذبحه بمكة فلا يخلوا اما أن يكون اشتراه صاحبه من الحل أو من الحرم فان كان اشتراه من الحل فادخاله للحرم أمر ضرورى لان الفرض تعين ذبحه بمكة فان ذبحه في الحل فلا يجزى وان كان اشتراه من الحرم فلا بد أن يخرجه للحل من أى جهة كانت (قوله اذ شرط كل هدى الخ) أى ولو كان تطوعا (قوله كأن وقف به) بفتح الهمزة أى كوقوفه به فكاف التشبيه داخلة على اسم تأويلا وبكسرها على أن ان شرطية وجوابها ما في الكاف من التشبيه لا يقال ان حرف الجر لا يدخل الا على اسم صريح أو مؤول وما هنا ليس كذلك اذا كسرت الهمزة لانا نقول هى داخلة على محذوف والتقدير كالحكم ان وقف به فضل مقلدا ونحر أجزأ (قوله فضل) أى بعد ذلك (قوله تنازعه الفعلان) أى فكل منهما يطلبه على أنه حال من الضمير المعمول له وهذا بناء على جواز التنازع في الحال وأما على منعه فهو من الحذف من الاول لدلالة الثانى أو العكس (قوله ونحر) أى لكونه مقلدا وأما لو ضل غير مقلد ووجده مذبوحا في محل يجزى فيه الذبح أو في غيره فانه لا يجزيه (قوله فيجزيه) أى ولو كان الذابح له نوى به الهدى عن نفسه (قوله فان وجده منحورا في محل لا يجزى الخ) أى كأن وجده منحورا بغيرهما من الاماكن (قوله ولم يعلم الخ) جملة حالية مقيدة لعدم الاجزاء اذا ضل ولم يجده أصلا أى وأما ان لم يجده أصلا مع تحقق نحره ولا يدرى مع ذلك في أى محل نحر كما لو أخبره شخص بانه نحر وذهل ربه عن سؤاله في أى محل نحر فظاهر كلام المصنف أنه يجزى ولو ضل قبل الوقوف به ووجده قد ذبح بمكة أجزأ حيث جمع فيه بين الحل والحرم بأن ضل في الحل وأما ان لم يجمع فلا يجزى كما انه لا يجزى اذا ضل قبل الوقوف ووجده مذبوحا بمنى الا أن يعلم أن الذى أصابه وقف به والا أجزأه لانه صدق عليه انه وقف به نائبه حكما (قوله والمسوق في العمرة) أى والهدى المسوق في احرام العمرة وهذا مبتدأ خبره قوله ينحر بمكة وقوله وأعاد هذه أى المسئلة (قوله فلا يجزى قبله) أى لانهم نزلوا سعيها منزلة الوقوف في هدى الحج في انه لا ينحر الا بعده (قوله أو لحيض الخ) عطف على محذوف كما أشار له الشارح لا على قوله لخوف الفوات (قوله أو لحيض أو نفاس) أى طرآ عليها بعد الاحرام بالعمرة وخافت فوات الحج اذا انتظرت الطهر منهما وتممت العمرة (قوله ومعه هدى تطوع) أى والحال أنه ساق معه في احرام العمرة قبل الارداف هدى تطوع سواء قلده أو أشعره أو لم يقلده ولم يشعره (قوله بل كذلك اذا أردف لغيره) أى فالمدار على كونه أردف بمحل يصح فيه الارداف (قوله يجزيه عن تمتعه) هذا أحد قولى مالك في المدونة لابن القاسم وهو أى الاجزاء أحب الى وقد تؤول سند الاجزاء مطلقا كما هو ظاهر الكتاب وتأولها عبد الحق على أن محل الاجزاء اذا كان ذلك الهدى ساقه في احرام العمرة على أن يجعله في تمتعه ولكن قلده أو أشعره قبل وجوبه الذى هو احرام الحج وأما لو ساقه بنية التطوع فانه لا يجزيه (قوله بما اذا سيق للتمتع) أى بما اذا ساقه ليجعله في تمتعه الا أنه لما قلده أو أشعره قبل وجوبه باحرام الحج سماه تطوعا لذلك فهو تطوع حكما (قوله ثم جعله) أى قبل الاحرام بالحج (قوله والمندوب بمكة) أى وأما ما ينحر بمنى فيندب أن يكون نحره عند جمرة العقبة وهى الجمرة الاولى (قوله المروة) أى لقوله عليه السلام في العمرة عند المروة هذا هو المنحر (قوله وأجزأ في جميع أزقتها) وأما ما نحر خارجا عن بيوتها فانه لا يجزى ولو كان من توابعها كذى طوى على قول ابن القاسم (قوله نحر غيره) أى أو ذبحه ومفهوم تخصيص الكراهة بالذكاة أن الاستنابة على السلخ وتقطيع اللحم جائزة من غير كراهة وهو كذلك والظاهر أن محل كراهة الاستنابة على الذكاة ما لم يكن عذر ككثرة الهدايا والا فلا كراهة فقد أهدى صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع بمائة بدنة نحر بيده الشريفة

استنابة ان كان النائب مسلما والالم يجزه (كالضحية) وليل ذلك بنفسه تواضعا لربه (وان مات متمتع) ولم يكن قلد هديه (فالهدى) واجب اخراجه على وارثه (من رأس ماله) ولو لم يوص به (ان رمى العقبة) أو فات وقتها أو طاف الافاضة فان قلده أو أشعره تعين ذبحه ولو مات قبل الوقوف فان انتفت الثلاثة فلا هدى عليه فى ثلث ولا رأس مال (وسن الجميع) أى جميع دماء الحج من ابل وبقر وغنم (وعيبه) المجزئ معه وغير المجزئ (كالاضحية) الآتية فى بابها (والمعتبر) أى الوقت المعتبر فيه السن والعيب (حين وجوبه وتقليده) أى تعيينه وذلك بالتقليد فيما يقلد وتمييزه عن غيره ليكون هديا فيما لا يقلد فالمراد بالوجوب والتقليد هنا شئ واحد وهو التعيين لا الوجوب الشرعى وهو أحد الاحكام الخمسة ولا حقيقة التقليد (فلا يجزئ) هدى واجب (مقلد بعيب) يمنع الاجزاء أو لم يبلغ السن (ولو سلم) من عيبه أو بلغ السن قبل النحر بخلاف هدى تطوع أو منذور معين فيجزى ان سلم قبل ذبحه ثم يجب انفاذ ما قلد معيبا لوجوبه بالتقليد وان لم يجزه (بخلاف عكسه) وهو أن يقلده أو يعينه الهدى سليما ثم يتعيب قبل ذبحه فيجزئ لا فرق بين التطوع والواجب على المذهب فقوله (ان تطوع به) ليس شرطا فى قوله بخلاف عكسه لقصوره فكان الوجه حذفه فلعله مقدم من تأخير ومحله بعد قوله والا تصدق به من قوله (وأرشه) أى الهدى المرجوع به على بائعه لعيب قديم يمنع الاجزاء أم لا اطلع عليه بعد التقليد والاشعار المفيتين لرده (وثمنه) المرجوع به لاستحقاقه يجعل كل منهما (فى هدى ان بلغ) ذلك ثمن هدى (والا) يبلغ (تصدق به) قال وجوبا وهذا ان تطوع به أو كان منذورا بعينه اذ لا يلزمه بدله لعدم شغل ذمته به (و) الارش المأخوذ (فى الفرض) الاصلى أو المنذور الغير المعين (يستعين به فى غيره) أى يجعله فى بدله الواجب عليه ان بلغ ثمنه فان لم يبلغ كمل عليه واشترى به البدل وهذا فى عيب يمنع الاجزاء اذ عليه بدله لاشتغال ذمته فان لم يمنعه فكالتطوع يجعله فى هدى ان بلغ والا تصدق به (وسن) فى هدايا الابل (اشعار) أى شق (سنمها) بضم أوله وثانيه جمع سنام بالفتح (من) الجانب (الايسر) أى فيه

منها ثلاثا وستين ونحر على سبعا وثلاثين استنابة (قوله استنابة) أى وأما ان ذكى الغير من غير استنابة لم يكره لربه ويجزى عنه (قوله والالم يجزه) أى وعلى ذلك المستنيب البدل كما فى المدونة (قوله وان مات متمتع) أى وأما لو مات قارن فالهدى من رأس ماله حيث أحرم بالحج على وجه يرتدف على العمرة ثم مات اهـ عدوى (قوله ولم يكن قلد هديه) أى بأن مات من غير هدى أو عن هدى غير مقلد (قوله ان رمى العقبة) أى ان كان رمى العقبة يوم النحر قبل موته وقوله أو فات وقتها أى بفوات يوم النحر ثم مات قبل رميها بالفعل وقوله أو طاف الافاضة أى أو كان طاف للافاضة قبل رميها ثم مات قبل رميها فالهدى من رأس ماله فى هذه الاحوال الثلاثة (قوله فان انتفت الثلاثة) أى بأن مات قبل رمى العقبة وقبل فوات وقتها ولم يطف طواف الافاضة وقوله فلا هدى عليه أى ما لم يكن قلد الهدى قبل موته والا وجب اخراجه لوجوبه بالتقليد (قوله جميع دماء الحج) أى من فدية أو جزاء صيد أو هدى كان عن نقص أو كان نذرا أو تطوعا (قوله حين وجوبه الخ) أى لا يوم نحره على المشهور (قوله وتمييزه عن غيره) أى يسوقه لمكة أو ندره (قوله ولا حقيقة التقليد) أى الآتية بل المراد به هنا أعم مما يأتى لان المراد به هنا تعيينه للهدى سواء كان بالتقليد الحقيقى أو بالتمييز عن غيره من الانعام وانما كان المراد بالتقليد هنا ما ذكر لان هذا الحكم أعنى اعتبار السن والعيب حين التعيين يعم الانعام كلها ما يقلد منها وما لا يقلد واعلم أن ما قلد من الهدايا يباع فى الديون السابقة ما لم يذبح ولا يباع فى اللاحقة كما قاله شيخنا (قوله فلا يجزى مقلد الخ) هذا مفرع على قوله والمعتبر الخ وقوله هدى واجب أى ولا نذر مضمون وقوله بعيب اى ملتبسا بعيب أى حقيقة أو حكما فيدخل الصغر لانه عيب حكما يمنع الاجزاء (قوله أو منذور معين) أى اذا قلد كل منهما وهو معيب عيبا يمنع الاجزاء (قوله بخلاف عكسه) أى فانه يجزئ وهذا مقيد بما اذا كان تعيبه من غير تعديه ولا تفريطه فان كان بتعديه أو تفريطه ضمن كما فى ح عن الطراز ومقيدا أيضا بما اذا لم يمنع التعيب بلوغ محله فان منعه كعطب أو سرقة لم يجزه الهدى الواجب والمنذور المضمون كما يأتى اهـ بن (قوله المرجوع به على بائعه) أى والمأخوذ من الجانى على ذلك الهدى (قوله فان لم يمنعه فكالتطوع) هذا يشمل العيب الخفيف مطلقا والعيب الشديد الطارئ بعد التقليد لانه لطروه لا يمنع الاجزاء ويتحصل من كلامهم أربع صور لان الهدى اما تطوع ومثله النذر المعين واما واجب ومثله النذر المضمون وكل منهما اما أن يمنع العيب الذى فيه الاجزاء أو لا فان كان تطوعا جعل الارش والثمن فى هدى ان بلغ والا تصدق به كان العيب يمنع الاجزاء بأن كان شديدا متقدما على التقليد أو كان لا يمنع الاجزاء بأن كان خفيفا أو كان طارئا على التقليد وان كان الهدى واجبا اشترى بالثمن أو الارش هدى آخر ان بلغ ذلك ثمن هدى وكمل عليه ان لم يبلغ هذا ان كان العيب يمنع الاجزاء وان كان العيب لا يمنع الاجزاء جعل الارش أو الثمن فى هدى آخر ان بلغ والا تصدق به مثل التطوع وقول المصنف يستعين به فى غيره ظاهره كالمدونة وجوبا والذى لابن يونس واقتصر عليه ابن عرفة أنه يستعين به فى البدل ان شاء اهـ بن (قوله وسن فى هدايا الابل اشعار سنمها) هذا ظاهر اذا كان لها أسنام فان كانت لا أسنام لها فظاهره أنها لا تشعر وهو رواية محمد والذى فى المدونة أن الابل يسن اشعارها مطلقا ولو لم يكن لها أسنام وما لها سنامان يسن اشعارها فى واحد منهما كما هو ظاهر كلامهم (قوله من الجانب الايسر)

واللام فى قوله (الرقبة) بمعنى من أى مبتدأ من ناحية الرقبة الى ناحية الذنب قد رأنملتين طولا حتى يدمى (مسميا) أى قائلا بسم الله والله أكبر ندبا (و) سن (تقليد) أى تعليق قلادة أى حبل فى عنقها والاولى تقديم التقليد على الاشعار لانه السنة كما تقدم فى قوله وتقليد هدى ثم اشعاره (وندب نعلان) يعلقهما (بنبات الارض) أى بحبل من نبات الارض ندبا كحلفاء لا من صوف أو وبر خشية تعلقه بشئ فيؤذيه (و) ندب (تجليلها) أى الابل أى وضع الجلال عليها جمع جل بالضم بان يضع عليها شيأ من الثياب بقدر وسعه والبياض أولى (و) ندب (شقها) أى الجلال عن الاسنمة ليظهر الاشعار وتمسك بالسنام مخافة سقوطها (ان لم ترتفع) قيمتها كدرهمين فاقل فان ارتفعت بان زادت عليهما ندب عدم شقها لانه من اضاعة مال المساكين بافساده عليهم (وقلدت البقر) استئنافا فيما يظهر (فقط) دون اشعار فهو قيد لقلدت (الا) أن تكون البقر (باسنمة) فتشعر أيضا كالابل (لا الغنم) فلا تشعر ولا تقلد أى يكره تقليدها ويحرم اشعارها لانه تعذيب ولما كان الاكل من دماء الحج ينقسم منعا واباحة باعتبار بلوغ المحل وعدمه أربعة أقسام أشار للاول منها وهو المنع مطلقا بقوله (ولم يؤكل) أى يحرم على رب الهدى ان يأكل (من نذر مساكين عين) لهم باللفظ أو النية بان قال هذا نذر على أو نوى أن يكون للمساكين (مطلقا) بلغ محله وهو منى بالشروط المتقدمة ومكة أولا غ ومثل نذر المساكين المعين هدى التطوع اذا نواه للمساكين وسماه لهم ... فهذه ثلاثة يحرم الاكل منها على مهديها مطلقا وأشار للقسم الثانى بقوله (عكس الجميع) أى جميع الهدايا غير ما ذكر من تطوع أو واجب لنقص بحج أو عمرة من ترك واجب

قال عبق وانظر ما حكم كون الاشعار فى الايسر اه قال بن وهذا قصور منه ففى ابن عرفة ما نصه وفى أولويته أى الاشعار فى الشق الايمن أو الايسر ثالثها انه السنة فى الايسر ورابعها هما سواء (قوله والاولى تقديم التقليد على الاشعار) أى فى الذكر وقوله لانه السنة أى لان السنة تقديم التقليد على الاشعار فعلا خوفا من نفارها لو أشعرت أولا وفعلهما فى وقت واحد أولى وفائدة التقليد اعلام المساكين أن هذا هدى فيجتمعون له وقيل لئلا يضيع فيعلم انه هدى فيرد (قوله أى الابل) أى وأما البقر والغنم فلا تجلل كما فى التوضيح عن المبسوط (قوله فهو قيد لقلدت) أى لا للبقر لما تقدم أن الابل يسن تقليدها أيضا (قوله الا باسنمة) ما ذكره المصنف هو قول المدونة وتقلد البقر ولا تشعر الا أن تكون لها أسنمة فتشعر اه وعزا ابن عرفة لها ان البقر لا تشعر مطلقا وتعقبه طفى بقولها المذكور قال عبق واذا كان لها أسنمة وأشعرت هل تجلل حينئذ أم لا اه وهذا قصور منه والذى نقله الباجى عن المبسوط أنها لا تجلل ونقل الابى عن المازرى انها تجلل فهما قولان اه بن (قوله من دماء الحج) أى وهى الهدى وجزاء الصيد وفدية الاذى وما سيق بعد الاحرام تطوعا أو نذرا وقوله أربعة أقسام أى ما لا يؤكل منه مطلقا وما يؤكل منه مطلقا وما يؤكل منه قبل المحل لا بعده وعكسه (قوله ولم يؤكل) الاولى ولا يؤكل لان لم لنفى الماضى والمقصود النهى عن الاكل فى المستقبل (قوله أى يحرم على رب الهدى) أى وكذا على رسوله الذى أرسله معه كما يأتى وعلى مأموره أى من أمره أن يأكل منه ما لم يكن ذلك المأمور فقيرا (قوله من نذر مساكين) أى من هدى منذور للمساكين (قوله عين لهم) أى سواء عين المساكين أيضا أولا (قوله بان قال هذا نذر لله الخ) هذا مثال لنذر المساكين المعين لهم بالنية وأما المعين لهم باللفظ فكأن يقول هذا نذر على للمساكين (قوله أو لم يبلغ) بان عطب قبله وانما حرم الاكل منه اذا لم يبلغ المحل بان عطب فلانه غير مضمون وأما بعد المحل فلانه قد عين كله وهم المساكين ولاجل أن نذر المساكين المعين غير مضمون اذا مات أو سرق قبل المحل لا يلزم ربه بدله (قوله ومثل نذر المساكين المعين هدى التطوع اذا نواه للمساكين أو سماه لهم) أى هدى التطوع الذى جعله للمساكين بالنية أو باللفظ كما اذا قال هذا الهدى تطوع لله أو على هدى تطوع لله ونوى به المساكين وعينهم باللفظ كهذا تطوع للمساكين أو على هدى تطوع للمساكين وقوله عين أم لا أى عين ذلك الهدى أم لا وسواء عين المساكين أيضا أم لا (قوله فهذه ثلاثة يحرم الخ) أما حرمة الاكل من نذر المساكين المعين مطلقا فقد علمت وجهه وأما حرمة الاكل من هدى التطوع الذى جعله للمساكين باللفظ أو النية فهو ظاهر لانه قيده بالمساكين وأما الفدية اذا لم تجعل هديا فعدم الاكل منها مطلقا لانها عوض عن الترفه فالجمع بين الاكل منها وترفه كالجمع بين العوض والمعوض قال بن والاولى حذف قوله وكذا الفدية اذ لم تجعل هديا لانها لا تختص بمكان كما تقدم بل أينما ذبحت فذلك محلها وحينئذ فلا يتصور فيها الاكل قبل المحل فهى داخلة فى قول المصنف والفدية وجزاء بعد المحل فالذى أدخله المصنف فيها عين أن ... قسمه الشارح الى أربعة أقسام لانه اما أن يسميه للفقراء لفظا أو النية أو لا يسميه لهم وفى كل اما أن يكون معينا أو لا فان سماه لهم باللفظ أو النية وكان معينا فلا يأكل منه مطلقا قبل المحل ولا بعده وان لم يعينه وسماه للمساكين كان له الاكل منه مطلقا وان لم يعينه وسماه للمساكين فلا يأكل منه بعد المحل بل قبله وان عينه ولم يجعله للمساكين فله الاكل منه قبل المحل لا بعده (قوله مطلقا) أى سواء بلغت المحل أو عطبت قبله (قوله عكس الجميع) أى وهذا المتقدم عكس جميع الهدايا الخ فله أن يأكل منه ويتزود ويطعم الغنى والفقير وسواء بلغت المحل أو عطبت قبله (قوله من تطوع أو واجب) عمم فى كلام المصنف لاجل الاستثناء الذى بعده الا نذر ... قوله من ترك واجب أى

أوفسادأوفوات أوتعـدى ميقات أومتعة أوقران أونذرلم يعـين فله الا كل منها مطلقا بلغت محلها أم لا واذا جازله الا كل فى الجميع (فله اطعام الغنى والقريب) وأولى غيرهما (وكره) اطعامه منها (لذمى) ثم استثنى مما يؤكل منه مطلقا ما يؤكل منـه فى حال دون آخر وتحته قسمان أولهما ثالث الاقسام الاربعة بقوله (الا) ثلاثة (نذرا لم يعين) بان كان مضمونا وسماه للمساكين كلله على هـدى للمساكين أو نواه لهم (والفدية) اذا جعلت هديا (والجزاء) للصيد فـلا يأكل من هذه الثلاثة (بعد) بلوغ (المحل) سالمة وأما ان عطبت قبله فيأكل منها لان عليه بدلها وأشار لرابع الاقسام بقـوله (وهـدى تطوع) ولم يجعله للمساكين بلفظ ولا نية ومثله النذر المعين الذى لم يجعل لهم كذلك (ان عطب قبل محله) فلا يأكل منـه أما ان وصل لمحله سالما فانه يأكل منه (فتلقى قلادته بدمه) لتكون قلادته دالة على كونه هديا يباح أكله (و يخلى للناس) مطلقا ولو أغنياء وكفارا (كرسوله) الاولى انه تشبيه فى جميع ما تقدم لا فى خصوص القسم الذى قبله فحكمه فى الاكل وعدمه حكم ربه الا اذا عطب الواجب قبل المحل فلا يجوز له الاكل ظاهرا لتهمة أن يكون تسبب فى عطبه أما ان قامت بينة على انه لم يتسبب فى عطبه أو عطب ان ربه لايتهمه ووطن نفسه على الغرم جاز له الاكل والحاصل أنه يجوز له الا كل فيما بينه و بين الله تعالى (وضمن) ربه (فى غير) مسئلة (الرسول) وهى المسئلة المتعلقة بربه (بأمره) أى أمر ربه (بأخذ شئ) من الممنوع الاكل (كأكله) أى ربه (من ممنوع) أكله (بدله) مفعول ضمن أى ضمن هـديا كاملا بدله

كالتلبيـة والنزول بعرفة نهارا أو النزول بالمزدلفة ليلا وكالجمار وطواف القـدوم الى غير ذلك من الواجبات (قوله أو نذر لم يعـين) أى ولم يسمه للمساكين (قوله فله اطعام الخ) أى فبسبب هذه الاباحة المطلقة له اطعام الخ (قوله وكره) أى عند ابن القاسم وقال اللخمى يجوز (قوله بان كان مضمونا وسماه للمساكين أو نواه لهم) فالاول كما لو قال لله على هـدى للمساكين والثانى كقوله لله على هدى ونوى أنه للمساكين واحترز بقوله سماه للمساكين أو نواه لهم عن النذر المضمون الذى لم يعين ولم يجعله للمساكين لا باللفظ ولا بالنية فان هذا يجوز الا كل منه قبل المحل و بعده كما تقدم (قوله والفدية اذا جعلت هديا) أى وفدية الاذى اذا جعلها هديا بالنية بأن ينوى بها الهدى كما تقدم فى قول المصنف الا أن ينوى بالذبح الهدى فكحكمه (قوله فلا يأكل من هذه الثلاثة بعد المحل) أى ولو كان فقيرا (قوله لان عليه بدلها) أى ببعثه الى المحل فهو لم يأكل مما وجب عليه وامتنع الا كل من الثلاثة المذكورة بعد بلوغها المحل لان النذر المضمون المجعول للمساكين قد وصل اليهم والفـدية بدل عن الترفه فالجمع بين الا كل منها والترفه كالجمع بين العـوض والمعوض والجزاء قيمة متلف (قوله ان عطب قبل محله فلا يأكل منه) أى ولو كان فقيرا وذلك لانه غير ضامن له لو تلف فلو أكل منه قبـل المحـل لاتهم على عطبه (قوله فتلقى الخ) أى أن هدى التطوع اذا عطب قبل المحل فان صاحبه ينحره و يلقى قلادته وخطامه وجلاله بدمه و يخلى بينـه وبين الناس يأكلونه وانما خص القاء القـلادة بهدى التطوع ولم يجعـل عاما فى كل ذبح يحرم الا كل منه قبل المحـل لعموم قوله و يخلى بينه و بين الناس الشامل للفقـير والمسلم وغيرهما بخلاف غيره من الهـدايا التى يحرم على ربها الا كل منها فان اباحة الا كل منها مخصوصـة بالمسلم الفقير (قوله ولو أغنياء وكفارا) أى فاباحته لا تختص بالفقير قال ح وهو ظاهر قول المدونة خلى بين الناس وبينـه وصرح به ابن عبد السلام والتوضيح خلافا لما ذكره سند من أن هدى التطوع مختص بالفقراء ونقله ح عنه فانظره (قوله الاولى أنه تشبيه فى جميع ما تقدم) أى من الاقسام الاربعة فالرسول فيها كربه فالرسول فى القسم الاول له يأكل منـه لا قبل المحل ولا بعـده وفى الثانى يجوز له الا كل مطلقا وفى الثالث يجوز له قبل لا بعد وفى الرابع يجوز له بعد لا قبل وفى هدى التطوع يجب عليه أن يلقى قلادته بدمه ويخلى بينه وبين جميع الناس كما أن ربه يجب علـيه ذلك (قوله فحكمه فى الا كل وعدمه حكم ربه) هـذا اذا كان ذلك الرسول غير فقير أما لو كان فقيرا جاز له الاكل مما لا يجوز لربه الاكل منه قال سند وكل هدى لا يأكل منه صاحبه لا يأكل منه نائبه الا أن يكون بصفة مستحقه بان كان فقيرا وقال بعضهـم لا يجوز له الا كل ولو كان فقيرا مثل ربه وجعل طفى هـذا لقولهم والنقل انظر بن (قوله الا اذا عطب الواجب) أراد به النـذر المضمون الذى جعله للمساكين والفدية التى جعلها هديا و جزاء الصيد وهو القسم الثالث (قوله فلا يجوز له الا كل) أى لا يجوز للرسول وان جاز لربه (قوله فيما بينه وبين الله تعالى) أى وأما فى الظاهر فيحكم بعـدم الجواز للتهمة الا لبينة الى آخر ما ذكره الشارح (قوله وضمن فى غير الرسول الخ) هذه الجملة مستأنفة استئنافا بيانيا جواب عن سؤال اقتضته الجملة السابقـة وذلك لانه لما ذكر انه يمتنع الاكل من الهـدى على صاحبـه ورسوله ابتداء فكأن قائلا قال وما الحكم لو وقع وأكل رب الهدى منه أو أكل منـه رسوله أو أمر أحدهما بأخذ شئ أو بأكله فأجاب بقوله وضمن الخ (قوله فى غير الرسول) اعترضـه البساطى بان الاولى حـذف فى أى ضمن غير الرسول وهو ربه وأجاب الشارح بان المراد فى غير مسئلة الرسول وغيرها المسئلة المتعلقة برب الهدى (قوله بامر بأخذ شئ) أى سواء كان المأمور مستحقا كفقير أو غير مستحق كغنى وهذا خاص بهـدى التطوع الذى عطب قبل المحل وأما غير هـدى التطوع اذا أمر انسانا بأخذ شئ منه فانه يضمن هديا كاملا اذا أمر غير مستحق وان أمر مستحقا فلا شئ عليه (قوله كأكله من ممنوع) أى سواء كان ممنوعا من

الا أن يأمر في غير التطوع مستحقا فلا شئ عليه وأما الرسول فلا ضمان عليه اذا أكل أو أمر وكان هو أو مأموره مستحقا والا ضمن
قدرا كله أو قدرا أخذه مأموره فقط (وهل) على ربه البدل كاملا في كل ممنوع (الا نذر مساكين عين فقدرا كله) فقط وهو المعتمد
وقول ابن القاسم في المدونة أو مطلقا (خلاف) في التشهير (والخطام) أي الزمام (والجلال) بالكسر
جمع جل بالضم (كاللحم) في المنع والاباحة فيجري فيهما ما جرى من التفصيل فما لا يجوز أن يأكل منه لا يجوز له أن يأخذ شيأ من خطامه أو جلاله فان أخذ شيأ أو أمر به ضمن قيمة ما أخذ فقط ان تلف والا رده فالتشبيه غير تام (وان سرق) الهدي الواجب أو تلف (بعد ذبحه) أو نحره (أجزأ) لانه بلغ محله (لا قبله) فلا يجزيه وأما المتطوع به ومثله نذر عين فلا بدل عليه ان سرق قبله (وحمل الولد) الحاصل بعد التقليد أو الاشعار الى مكة وجوبا وندب حمله (على غير) أي غير أمه ان لم يمكن سوقه وأما المولود قبل التقليد فيستحب نحره ولا يجب حمله وهل يندب ويكون على غير الام أم لا محل نظر (ثم) ان لم يجد غيرها حمل (عليها) ان قويت فان نحره دون البيت وهو قادر على ايصاله بوجه فعليه هدي بدله (والا) يمكن حمله على أمه لضعفها ولا على غيرها
ولا بأجرة من مال ربه (وان لم يمكن تركه) عند أمين ان كان في فلاة من الارض
(ليشتد) ثم يبعثه الى محله (فكالتطوع) يعطب قبل محله فينحر ويخلي بينه وبين الناس ولا يأكل منه فان أكل فعليه بدله
وكذا ان أمر بأخذ شئ منه سواء كانت أمه واجبة أو متطوعا بها (ولا يشرب) الهدي بعد التقليد والاشعار (من اللبن

الا كل منه قبل و بعد أو بعد لا قبل أو قبل لا بعد ففي أكل من ممنوع لزمه هدي كامل وهل ضمان بدل الهدي في الممنوعات مطلقا حتى في أكله من نذر المساكين المعين أو الا في هذه الصورة فانما يلزمه قدر أكله فقط خلاف والمعتمد الثاني والحاصل أن رب الهدي الممنوع من الاكل منه ان أكل لزمه هدي كامل الا في نذر المساكين المعين اذا أكل منه فقولان في قدر اللازم له وان أمر أحدا بالاكل منه فان أمر غنيا لزمه هدي كامل الا في نذر المعين للمساكين فلا يلزمه الا قدر أكله كذا ينبغي ويحتمل أن يجري فيه القولان الجاريان في أكله هو وان أمر فقيرا فان كان لا تلزمه نفقته فلا يلزمه شئ اتفاقا الا في هدي التطوع اذا عطب قبل محله فيلزمه بدله هدي كامل على المرتضى وقال اللخمي وسند لا يلزمه شئ وان كان ذلك الفقير تلزمه نفقته كان بمنزلة أكل صاحبه هذا كله اذا كان الأكل أو الامر من ربه وأما الرسول فان أمر فلا شئ عليه مطلقا أمر مستحقا أو غيره وان كان عليه الاثم اذا أمر غير مستحق وان أكل ضمن قدر ما أكل وعليه الاثم هذا اذا كان غير مستحق فان كان مستحقا فلا ضمان ولا اثم هذا حاصل ما في كبير خش وظاهره أنه لا فرق في الرسول بين هدي التطوع وغيره ولكن ظاهر المقول يقتضي أن الرسول مثل ربها في هدي التطوع ولو فقيرا ورجحه بعضهم وذكر الاجهوري أنه لو أخذ ربه أو وكيله قدرا مما يمتنع الا كل منه أو أمرا غيرهما بالاخذ منه ثم رد كل منهما عين ما أخذ ولو مطبوخا ينبغي أنه لا ضمان عليه في شئ من ذلك (قوله وأما الرسول الخ) ما ذكره شارحنا في الرسول من أنه ان أكل أو أمر بالاخذ وكان هو أو مأموره غير مستحق فانه يضمن قدره والا فلا ضمان هذا هو الصواب لا ما في خش انظر بن (قوله فقدرا كله) أي فقدر ما أكله من اللحم فقط ان عرف وزنه وقيمته ان لم يعرف (قوله خلاف في التشهير) أي فالاول شهره ابن عبد البر في الكافي والثاني شهره ابن الحاجب (قوله ضمن قيمة) أي ويلزمه صرفها على المساكين وهذا فيما ليس له الا كل منه وأما ماله الاكل منه فلا يطالب بقيمة الخطام والجلال اذا أخذهما وفعل بهما ما شاء كما نقله ح عن سند خلافا لما يقتضيه كلام عبق من صرفها لهم مطلقا (قوله غير تام) لان في أخذه من لحم الممنوع الا كل منه وكذا في أمره بالاخذ منه هديا كاملا وفي أخذه الخطام والجلال أو أمره باخذهما قيمة ما أخذ (قوله وان سرق الهدي الواجب) أي كجزاء الصيد وفدية الاذى والنذر المضمون للمساكين وما وجب لقران أو تمتع (قوله لانه بلغ محله) أي وقد وقع التعدي في حق المساكين وله المطالبة بقيمته ممن ثبت أنه سرقه وصرفها للمساكين فيما ليس له الاكل منه وأما ماله الاكل منه فله أن يفعل بالقيمة ما شاء كما ذكره ح عن سند خلافا لما يقتضيه كلام عبق من تعين صرفها للمساكين مطلقا (قوله فلا يجزيه) أي ويلزمه بدله (قوله وجوبا) أي سواء كانت أمه هديا واجبا أو تطوعا أو نذرا معينا ووجوب نحره فيها كأصله (قوله وندب حمله على غير أي غير أمه) أي وأجرة الحمل ان اقتضاها الحال من مال ربه (قوله ولا يجب حمله) أي لمكة وقوله وهل يندب أي حمله لمكة لينحر مع أمه (قوله محل نظر) قال بن عبارة الامام في الموازية كما في نقل ح تقتضي استحباب حمله معها ونصه قال مالك في الموازية وأحب الي أن ينحره معها ان نوى ذلك قال محمد يعني ان نوى به الهدي اه ومثله في التوضيح (قوله على ايصاله بوجه) مثل سوقه أو حمله على غير أمه أو على أمه وقوله فعليه هدي أي بدله كما في التوضيح اه بن (قوله فكالتطوع) هذا جواب ان الثانية وهي وجوابها جواب الاولى (قوله فعليه بدله) أي هدي بدله تام (قوله ولا يشرب من اللبن) أي من لبن الهدي سواء كان مما يمتنع الاكل منه أو مما يجوز الاكل منه كذا حمل بعض الشراح كلام المصنف على اطلاقه وهو الموافق لاطلاق أهل المذهب المدونة وغيرها كما قاله طفي وتعليلهم

وان فضل) عن ري فصيلها أي يحرم ان لم يفضل أو أضر ويكره ان فضل (وغرم ان أضر بشربه الام أو) أضر (الولد موجب فعله) بفتح الجيم من نقص أو تلف فيلزمه الارش أو البدل (وندب عدم ركوبها) والحمل عليها (بلا عذر) بل يكره فان اضطر لركوبها لم يكره فان ركب حينئذ (فلا يلزم النزول بعد الراحه) وانما يندب فقط (و) ندب (نحرها) أي الابل (قائمة) على قوائمها غير معقولة (أو) قائمة (معقولة) مثنية ذراعها اليسرى الى عضدها ان خاف ضعفه عنها فأو للتنويع لا للتخيير على الارجح (وأجزأ ان ذبح) أو نحر (غيره) أي غير المهدى (عنه) أي عن ربه متعلق بأجزأ (مقلدا) أنابه عنه أم لا (ولو نوى) الغير الذبح (عن نفسه ان غلط) فان تعمد لم يجز عن الاصل أنابه أم لا ولا عن المتعمد أيضا بخلاف الضحية فتجزي عن ربها ولو تعمد غيره ذبحها عن نفسه لكن لابد من انابة ربها له دون الهدى فهي تخالف الهدى في هذين الامرين (ولا يشترك) أي لا يصح الاشتراك (في هدى) واجبا أو تطوعا وأولى الفدية والجزاء لا في الذات ولا في الاجر والاقارب والاباعد في ذلك سواء فان اشترك لم يجز عن واحد منهما (وان وجد) الهدى الضال أو المسروق (بعد نحر بدله نحر) الموجود أيضا (ان قلد) لتعينه بالتقليد (و) ان وجد الضال (قبل نحره) أي نحر البدل (نحرا) معا (ان قلدا) لتعينهما بالتقليد (ولا) يكونا مقلدين و لموضوع وجود الضال قبل نحر البدل بان لم يكن تقليد أصلا (قوله أو المقلد أحدهما (بيع واحد منهما) على التخيير في الاولى ويتعين نحر المقلد في الاخيرة وجاز بيع الآخر *(فصل)* في ذكر موانع الحج والعمرة بعد الاحرام ويقال للممنوع محصور ولما كان الحصر ثلاثة أقسام عن البيت وعرفة معا وعن البيت فقط وعن عرفة فقط بدأ بالاول منها مصدرا به والاستئناف فقال (وان منعه) أي المحرم (عدو) كافر (أو فتنة) بين المسلمين كالواقعة بين ابن الزبير والحجاج (أو حبس لا بحق) بل ظلما كثبوت عسره فخرج حبسه بحق ثابت مع عدم ثبوت عسره (بحج)

النهي بخروج الهدى عن ملكه بالتقليد والاشعار وبخروجه خرجت المنافع فشربه نوع من العود في الصدقة يدل على أن النهي للكراهة لان العود في الصدقة مكروه على المعتمد ومحل الكراهة ان لم يضر شرب اللبن بالام أو بولدها بان أضعفهما أو أحدهما والا كان شربه ممنوعا (قوله وان فضل عن ري فصيلها) أي هذا اذا لم يفضل عن ري فصيلها بل وان فضل فيكره الشرب على كل حال والفرض انه لا يضر بها ولا بولدها والا حرم كما تقدم (قوله وغرم ان أضر بشربه) أي أو بحلبه وان لم يشرب به أو بابقائه بضرعها (قوله فان ركب حينئذ) أي حين اذ كان مضطرا فلا يلزم النزول بعد الراحة وانما يندب فقط فان نزل بعد الراحة فلا يركبها ثانيا الا اذا اضطر كالاول فان ركبها لغير عذر وتلفت ضمنها وان ركبها لعذر وتلفت فلا ضمان عليه كذا قال عبق وفيه نظر بل متى أتلفها بركوبه ضمنها وانما ثمرة العذر عدم الاثم كما نقله ح عن سند انظر بن (قوله غير معقولة) أي بل مقيدة فقط (قوله فأو للتنويع) أي لان نحرها قائمة غير معقولة اذا لم يكن هناك عذر ونحرها قائمة معقولة مقيدة اذا كان هناك عذر كضعفه عنها وامتناعها من الصبر (قوله متعلق بأجزأ) لا بذبح والا بطلت المبالغة وكان الاولى تقديمه فيقول وأجزأ عنه ان ذبحه أو نحره غيره مقلدا أو مشعرا ولو نوى عن نفسه ومحل الاجزاء اذا كان ذلك الغير مسلما الا ان كان كافرا فلا يجزي وعلى ربه بدله (قوله ولو نوى الغير الذبح عن نفسه ان غلط) أي لانه ناو للقربة (قوله فان تعمد لم يجز عن الاصل) أي ولربه أخذ القيمة منه (قوله في هذين الامرين) أعني الذبح عن نفسه عمدا والاستنابة والحاصل أن الهدى اذا ذبحه الغير عن نفسه عمدا فانه لا يجزي صاحبه سواء وكله صاحبه على ذبحه أم لا وأما الضحية اذا ذبحها الغير عن نفسه عمدا فانها تجزي صاحبها بشرط أن يكون صاحبها وكله على ذبحها (قوله وأولى الفدية والجزاء) أي فلو قال المصنف في دم لكان أشمل (قوله لا في الذات) أي بان يحصل الاشتراك في الثمن (قوله في ذلك سواء) أي فالهدى يخالف الاضحية في أنه يجوز الاشتراك فيها في الاجر بالشروط الآتية في بابها والفرق أن الهدى قد خرج عن ملك ربه ولم يبق له فيه تصرف حتى بالاشتراك في الاجر بخلاف الاضحية اه خش (قوله الهدى الضال الخ) أي أو جزاء الصيد الضال أو المسروق (قوله نحر الموجود أيضا) أي و يصير تطوعا لان البدل ناب عن الواجب الموجود وقوله نحر الموجود أي وجوبا فلا يجوز له رده لماله لتعينه بالتقليد (قوله بيع واحد منهما) لا مفهوم للبيع بل المراد أنه يتصرف في أحدهما بسائر أنواع التصرفات

(فصل في ذكر موانع الحج)

(قوله أو حبس) يصح كونه مصدرا عطفا على عدو وكونه فعلا مبنيا للمجهول عطفا على منعه (قوله فخرج حبسه بحق ثابت مع عدم ثبوت عسره) أي فهو كالمنع لمرض فلا يتحلل الا بفعل عمرة وظاهر كلام ابن رشد أن المعتبر في الحبس بحق ظاهر الحال وان لم يكن حقا في نفس الامر حتى انه اذا حبس لتهمة ظاهرة فهو كالمرض وان كان يعلم من نفسه أنه بريء وهذا هو ظاهر المدونة والعتبية كما نقله ح قال ابن عبد السلام وفيه عندي نظر وكان ينبغي أن يحال المرء على ما يعلم من نفسه لان الاحلال والاحرام من الاحكام التي بين العبد وربه وقبله في التوضيح وظاهر لطراز يوافقه اه بن وذكر شيخنا العدوي أن الريح اذا تعذر على أصحاب السفن لا يكون تعذره كحصر العدو بل هو مثل المرض لانهم يقدرون على الخروج للبر فيمشون

أى فيه (أو عمرة فله التحلل) بل هو الافضل له من البقاء على احرامه لقابل قارب مكة (٨٣) أو دخلها دخلت أشهر الحج أم لا (ان لم يعلم) حين احرامه (به) أى بما ذكر من العدو وما بعده فان علم فليس له التحلل الا أن يظن أنه لا يمنعه فمنعه (وأيس) وقت حصول المنع (من زواله) بأن علم أو ظن لا ان شك (قبل فواته) أى الحج (ولا دم) عليه لما فاته من الحج بحصر العدو على المشهور (بنحر هديه) متعلق بقوله فله التحلل أى يتحلل بنحر هديه الذى كان معه بان ساقه عن شئ مضى أو تطوعا فى أى مكان ان لم يتيسر له ارساله لمكة (وحلقه) رأسه ولا بد من نية التحلل بل هى كافية (ولا دم) عليه (ان أخره) أى التحلل أو تحلل وأخر الحلق لبلده اذ القصد به التحلل لا النسك (ولا يلزمه) أى المحصر مطلقا لا خصوص المحصر عن عرفة والبيت معا فقط الذى الكلام فيه (طريق مخوف) على نفسه وماله بخلاف المأمونة فيلزمه سلوكها وان بعدت ان كان يمكنه ادراك الحج ولم تعظم مشقتها (وكره) لمن يتحلل بفعل عمرة وهو الذى تمكن من البيت وفاته الوقوف بامر من الامور (ابقاء احرامه) بالحج لقابل من غير تحلل بفعل عمرة (ان قارب مكة أو دخلها) فالوجه أن يؤخر هنا الى من حصر عن عرفة وأما من يتحلل بلا فعل عمرة وهو المحصور عنهما الذى الكلام فيه فتقدم ان التحلل فى حقه أفضل قارب مكة أو دخلها أم لا

(قوله أى فيه) أشار الى أن الباء بمعنى فى أى حالة كونه فى حج أو عمرة ويصح جعلها للملابسة أى متلبسا بذلك والاولى جعلها بمعنى عن متعلقة بمنعه أى ان منعه ما ذكر عن اتمام حج بأن أحصر عن الوقوف والبيت معا أو عن اكمال عمرة بأن أحصر عن البيت أو السعى وقوله فله التحلل أى بالنية مما هو محرم به فى أى محل كان قارب مكة أو لا دخلها أو لا وله البقاء لقابل أيضا الا أن تحلله أفضل وما ذكرناه من أنه يتحلل بالنية هو المشهور خلافا لمن قال لا يتحلل الا بنحر الهدى والحلق (قوله قارب مكة أو دخلها) ما ذكره الشارح من أفضلية التحلل على البقاء على احرامه مطلقا قارب مكة أو لا دخلها أو لا هو الصواب كما يأتى وأما قول خش وله البقاء لقابل ان كان على بعد ويكره له ان قارب مكة أو دخلها فغير صواب غره كلام المصنف الآتى مع أن ما يأتى انما هو فى الذى لا يتحلل الا بفعل عمرة فجاز له البقاء لقابل ان كان على بعد لمشقة السير للعمرة وأما هذا فانه يتحلل بالنية فى أى محل كان (قوله فليس له التحلل) أى ويبقى على احرامه حتى يحج فى العام القابل (قوله الا أن يظن انه لا يمنعه فمنعه) أى فله أن يتحلل حينئذ بالنية كما وقع له صلى الله عليه وسلم انه أحرم بالعمرة عام الحديبية عالما بالعدو ظانا انه لا يمنعه فمنعه فلما منعه تحلل بالنية فقول المصنف ان لم يعلم فى مفهومه تفصيل (قوله وأيس من زواله) أى بأن علم أو ظن أن المنع لا يزول الا بعد فوات الحج والحال أن احرامه بوقت يدرك فيه الحج لولا الحصر وأما لو أحرم بوقت لا يدرك فيه الحج فليس له التحلل وان أحصر لانه داخل على البقاء على احرامه وقوله وأيس من زواله هذا خاص بالحج وأما العمرة فالمدار فى التحلل منها على ظن حصول الضرر له اذا بقى على احرامه لزوال الحصر (قوله لا ان شك) أى فى أن ذلك المانع يزول قبل فوات الحج أو بعد فواته أى فليس له التحلل وظاهره ولو شرط أنه ان حصل له مانع تحلل بالنية وهو المذهب خلافا للخمى حيث قال اذا شك فى زوال المانع فليس له التحلل الا بشرط الاحلال (قوله قبل فواته) يحتمل انه متعلق بقوله فله التحلل رد القول أشهب ان التحلل لا يكون الا يوم النحر ويحتمل أن يتعلق بزواله وعليه فظاهره أنه يحل اذا أيس من زوال المانع قبل فوات الحج ولو بقى من الوقت ما لو زال المانع لأدرك فيه الحج وهو ظاهر أول كلام المدونة والذى اختاره ابن يونس وسند ما فى آخر كلامها وهو أنه لا يحل حتى يكون فى زمن يخشى فيه فوات الحج وقالا ان كلامها الثانى مفسر لكلامها الاول قال ح اذا علم أن هذا هو الراجح فينبغى أن يحمل كلام المصنف عليه فيكون معنى قوله وأيس من زواله أنه لم يبق بينه وبين ليلة النحر زمان يمكن فيه السير لو زال العذر اهـ بن (قوله ولا دم) أى خلافا لاشهب حيث قال بوجوب الهدى واستدل بآية فان أحصرتم فما استيسر من الهدى وأجيب عن دليله بان الهدى فى الآية لم يكن لاجل الحصر وانما ساقه بعضهم تطوعا فأمروا بذبحه فلا دليل فيها على الوجوب كما يقول أشهب (قوله ولا بد من نية لتحلل) أى فلو نحر الهدى وحلق ولم ينو التحلل لم يتحلل كما نقله ح عن الطراز (قوله بل هى كافية) أى وحدها ولا يشترط انضمام حلق أو هدى لها خلافا لظاهر المصنف من أن التحلل لا يحصل الا بنحر هديه وحلق رأسه وليس كذلك بل الحلق والنحر سنة وليسا شرطا فقصد الشارح بقوله بل هى كافية التورك على المصنف وقد يجاب عن المصنف بان الباء فى قوله بنحر هديه وحلق رأسه للمصاحبة وفى كلامه حذف والاصل فله التحلل بالنية مع نحر هديه أى المصاحبة لنحر هديه وحلق رأسه وحينئذ فيفيد أن النية كافية (قوله اذ القصد الخ) أى أن الحلاق لما لم يقع فى زمانه ومكانه لم يكن نسكا بل تحللا وحينئذ فلا دم فى تأخيره لرجوعه لبلده (قوله ولا يلزمه طريق مخوف) أى لا يلزم المحصر سلوك طريق يدرك منها الحج حيث كانت مخوفة يخاف السالك فيها على نفسه أو ماله الكثير أو القليل اذا كان العدو ينكث بل سلوكها حرام (قوله وكره لمن يتحلل الخ) حاصله أن قول المتن وكره ابقاء احرامه ان قارب مكة أو دخلها انما يكون فيمن فاته الوقوف لخطأ عدد أو لمرض أو حبس بحق أو عدو أو فتنة وكان متمكنا من البيت فهؤلاء يتحللون بفعل عمرة ويكره لهم البقاء على الاحرام لقابل ان قاربوا مكة أو دخلوها وأما ان لم يدخلوا مكة ولم يقاربوها كان لهم البقاء لقابل وأما المحصور

(ولا يتحلل) بفعل عمرة (ان) استمر على احرامه مرتكبا المكروه حتى (دخل وقته) أى الاحرام من العام القابل ليسارة ما بقى (والا) بان خالف وتحلل بفعل عمرة بعد دخول وقته وأحرم بالحج (فثالثها) أى الاقوال (يمضى) تحلله (وهو متمتع) فعليه دم لتحلله بتمتعه وأولها يمضى وبئسما صنع ولا يكون متمتعا لان المتمتع من تمتع بالعمرة الى الحج وهذا من الحج الى الحج أى لان عمرته كلا عمرة اذ شرطها الاحرام وهو مفقود هنا وثانيها لا يمضى وهو باق على احرامه بناء على أن الدوام كالانشاء (ولا يسقط عنه) أى عن المحصر الذى تحلل بنحر هديه وحلقه أو بفعل عمرة (الفرض) المتعلق بذمته من حجة اسلام أو نذر مضمون أو عمرة اسلام (ولم يفسد) احرامه (بوطء) حصل منه قبل تحلله (ان لم ينو البقاء) على احرامه بان نوى عدمه أو لا نية له لكن الراجح أن من لا نية له كمن نوى البقاء لانه محرم والاصل بقاء ما كان على ما كان فيفسد احرامه فلو قال ان نوى التحلل كان أحسن ثم شرع فى بيان القسم الثانى من الموانع بقوله (وان وقف) بعرفة (وحصر عن البيت) لمرض أو عدو أو حبس ولو بحق (فحجه تم) لان الحج عرفة فالمراد أنه أدرك الذى بفوات الحج بفوات وقته قد فعل ولم يبق عليه الا الافاضة التى يصح الاتيان بها فى أى وقت من الزمان فيبقى محرما ولو أقام سنين (ولا يحل الا بالافاضة) أى طوافها (وعليه للرمى ومبيت) ليالى (منى و) نزول (مزدلفة) حذف لحصره عما ذكر (هدى) واحد (كنسيان الجميع) أى جميع ما تقدم بل ولو تعمد تركها فهدى واحد

عن البيت والوقوف معا فالافضل له التحلل بالنية قارب مكة أو لا دخلها أو لا ويكره له البقاء لقابل مطلقا ووجه التفصيل الذى ذكره المصنف أنه لما كان لا يتحلل الا بعمرة خير فى حالة البعد لتعارض مشقة البقاء على الاحرام ومشقة الوصول للبيت وكره البقاء مع القرب لتمكنه من البيت والحال انه لا يأمن على نفسه من مقاربة النساء والصيد فاحلاله أولى له وأسلم واذا بقى على احرامه أجزأه على المشهور خلافا لابن وهب ولا هدى عليه خلافا للعتبية انظر التوضيح (قوله ولا يتحلل) أى ولا يجوز أن يتحلل الخ وحاصله أن من حصر عن البيت والوقوف معا تقدم أن الافضل له أن يتحلل بالنية وله البقاء لقابل فلو استمر على احرامه مرتكبا المكروه حتى دخل وقت الاحرام من العام القابل وزال المانع فلا يجوز له أن يتحلل بالعمرة ليسارة ما بقى وكذا يقال فيمن فاته الوقوف مع تمكنه من البيت وبقى على احرامه حتى دخل وقته سواء بعد من مكة أو كان قريبا منها فلا يجوز له أن يتحلل بفعل عمرة ليسارة ما بقى فهذا أى قول المصنف ولا يتحلل ان دخل وقته يجرى فيمن يتحلل بعمرة وفيمن يتحلل بالنية (قوله متمتع) تمتعه انما هو باعتبار العمرة التى وقع بها الاحلال كما فى التوضيح (قوله بناء على أن الدوام) أى بناء على أن العمرة التى آل اليها الامر فى التحلل كانشاء عمرة ابتداء بنية مستقلة على الحج وقد تقدم أن انشاء العمرة على الحج لغو فى قوله والغا عمرة عليه فلذا قيل لا يمضى تحلله بالعمرة وهو باق على احرامه وأما القول الاول والثانى فينبنيان على أن الدوام ليس كالابتداء أى أن العمرة التى آل اليها الامر فى التحلل وهى مراده بالدوام ليست كانشاء عمرة ابتداء بنية مستقلة على الحج والا كانت لاغية لما سبق ولغا عمرة عليه فلذا قيل ان تحلله بفعل العمرة يمضى واعلم أن الاقوال الثلاثة لابن القاسم فى المدونة ولم يختلف قوله فيها ثلاثا الا فى هذه المسئلة وأما مالك فقد اختلف قوله فيها ثلاثا فى مواضع متعددة (قوله ولا يسقط عنه الفرض) أى خلافا لعبد الملك وأبى مصعب وابن سحنون قالوا لانه فعل مقدوره وبذل وسعه واعترض عليهم بلزوم الاسقاط اذا حصل الحصر قبل الاحرام وهم لا يقولون به وقد يفرق بان المشقة التى تحصل بعد الاحرام أعظم من المشقة التى تحصل قبله (قوله من حجة اسلامه الخ) أى وأما التطوع من حج أو عمرة فلا قضاء على من صد فيه اذا كان التحلل قبل الفوات وأما ان تحلل بعد الفوات لزمه القضاء وكذلك النذر المعين من حج أو عمرة لا قضاء على من صد فيه لفوات زمانه (قوله ولم يفسد الخ) يعنى أنه اذا أحصر وقلنا يجوز له أن يتحلل فتارة ينوى البقاء على احرامه للعام القابل وتارة لا ينوى ذلك فان نوى البقاء ثم أصاب النساء فقد أفسد حجه ويلزمه اتمامه وقضاؤه على الفور وان لم ينو البقاء على احرامه للعام القابل بان نوى عدم البقاء وأنه يتحلل من احرامه أو لم ينو شيأ الا أنه فى هاتين لم يتحلل حتى أصاب النساء فانه لا يكون حكمه حكم من أفسد حجه فلا يلزمه اتمام حجه ولا قضاؤه هذا حاصل كلامه (قوله وان وقف وحصر عن البيت الخ) ظاهره أنه لم يمنع من غيره وقوله بعد وعليه للرمى يدل على أنه منع من ذلك فلو قال وان وقف وحصر عما بعده لافاد المنع من ذلك والجواب أن المراد بقوله وحصر عن البيت أى سواء حصر عما قبله بعد الوقوف أم لا وقوله وعليه للرمى الخ أى حيث منع مما قبله بعد الوقوف (قوله أو حبس ولو بحق) أى أو فتنة فالممنوع به هنا أعم مما سبق لزيادة ما هنا بالحبس بحق (قوله فحجه تم) أى ويجزيه عن حجة الاسلام كما فى نقل المواق عن ابن القاسم (قوله فالمراد) أى بتمامه أنه أدركه أى الحج والاوضح أن يقول والمراد تمامه أمنه من الفوات لان ما بقى عليه لا يتقيد بزمن واذا علمت أن المراد بتمامه ما ذكره فلا يشكل على قوله بعد ولا يحل الا بالافاضة (قوله ولا يحل الا بالافاضة) هذا اذا كان قدم السعى عند القدوم ثم حصر بعد ذلك وأما ان كان قد حصر قبل سعيه فلا يحل الا بالافاضة والسعى (قوله ونزول الخ) انما قدره لان ظاهر المصنف أن الهدى لترك المبيت بالمزدلفة مع أن الهدى انما هو لترك النزول بها بقدر حط الرحال وحاصل الجواب أن قوله ومزدلفة عطف على مبيت على

عند ابن القاسم وذكر المانع الثالث بقوله (وان) تمكن من البيت و (حصر) بأمر من الامور الثلاثة (عن الافاضة) يعنى عرفة ولو عبر به كان أخصر وأظهر (أوفاته الوقوف بغير) أى غير ما مر من العدو وما معه (كمرض أو خطاعدد أوحبس بحق لم يحل) فى ذلك كله (الابفعل عمرة) ان شاء التحلل * ولما كان فعل العمرة يوهم أنه يجدد احراما رفعه بقوله (بلا) تجديد (احرام) بالمعنى السابق والا فلا بد من نية التحلل بها فيطوف ويسعى ويحلق بنية التحلل ويكفيه الاحرام السابق وكان حقه أن يأتى بقوله المتقدم وكره ابقاء احرامه ان قارب مكة أودخلها هنا فان هذا محله (ولا يكفى قدومه) أى طواف قدومه وسعيه بعده عن طواف العمرة وسعيها التى طلب بها الاحلال بعد الفوات (وحبس) من فاته الوقوف ندبا (هديه) ليأخذه معه لينحره بمكة اذا تحلل بالعمرة (ان لم يخف عليه) من عطبه عنده وان أمكن ارساله فان خاف عليه بعثه ان أمكن وهذا فى المريض ومن فى حكمه كمن حبس بحق ولم يصل مكة (ولم يجزه) أى من فاته الوقوف هدى قلده أو أشعره قبل الفوات (عن) هدى (فوات) الحج سواء بعثه الى مكة أو أبقاه حتى أخذه معه لانه بالتقليد والاشعار وجب لغير الفوات فلا يجزئ عن الفوات بل عليه هدى آخر للفوات (وخرج) وجوبا كل من فاته الحج وتمكن من البيت وأراد التحلل بعمرة (للحل) ويلبى منه من غير انشاء احرام (ان أحرم) بحجه أولا (بحرم أو أردف) الحج فيه ليجمع فى احرامه لتحلله بين الحل والحرم ويقضى حجه فى العام القابل (وأخر دم الفوات) الذى ترتب عليه لاجله (للقضاء) أى لعامه ليجتمع له الجابر للنسكين

حذف مضاف (قوله عند ابن القاسم) وقال أشهب يتعدد الهدى بتعدد ذلك (قوله بأمر من الامور الثلاثة) أى العدو والفتنة والحبس ظلما (قوله يعنى عرفة) أى فسماها افاضة مجازا من اطلاق اسم المسبب على السبب وذلك لان طواف الافاضة يتسبب عن الدفع من عرفة قاله عبق (قوله أوفاته الوقوف بغير) قال ح هذا وان كان كالمحصر عن الوقوف فى كونه لا يحل الا بفعل عمرة لكن يخالفه المحصر من جهة أنه لا قضاء عليه للتطوع كالمحصر عنهما المتقدم بخلاف من فاته الوقوف فعليه القضاء ولو كان تطوعا كما فى النوادر وغيرها اه بن (قوله أو خطاعدد) صورته كما قال ابن عبد السلام أن يعلموا أول الشهر ثم انهم سهوا ووقفوا فى الثامن ولم يتبين لهم الخطأ الا بعد مضى العاشر (قوله أوحبس بحق) قيد بقوله بحق لان هذا من أمثلة قوله بغير ومفهومه دخل فى قوله وان حصر بأمر من الامور الثلاثة عن الافاضة (قوله ان شاء التحلل) أى وان شاء بقى على احرامه للعام القابل لكن ان دخل مكة أو قاربها فالافضل له التحلل ويكره بقاؤه لقابل وان كان بعيدا عنها فيخير بين البقاء والاحلال على حد سواء (قوله بالمعنى السابق) أى وهو نية الدخول فى حرمات العمرة (قوله ولا يكفى الخ) أى ولا يكفى طواف القدوم والسعى بعده الحاصلين قبل الفوات عن طواف وسعى العمرة التى ينوى بها التحلل بعد الفوات قال خش لعل هذا مبنى على القول بان احرامه لا ينقلب عمرة من أوله بل من وقت نية فعل العمرة وقد ذكر ح الخلاف فى هذا فقال قال فى العتبية عن ابن القاسم ان أتى عرفة بعد الفجر فليرجع الى مكة و يطوف ويسعى ويحلق وينوى بها عمرة وهل ينقلب عمرة من أصل الاحرام أو من وقت ينوى فعل العمرة مختلف فيه اه فقد ذكر الخلاف و بين أن شأنه اذ نوى العمرة (قوله وحبس الخ) حاصله أن المريض والمحبوس بحق اذا فات كلا منهما الوقوف وكان معه هدى ساقه فى احرامه تطوعا أو لنقص فلا يخلو اما أن يخاف عليه العطب اذا بقى عنده لطول زمن المرض والحبس أو لا يخاف عليه العطب وفى كل اما أن يجد من يرسله معه لمكة أولا فان كان لا يخاف عليه اذا بقى فانه يحبسه عنده رجاء أن يخلص وينحر هديه فى محله أمكنه ارساله لمكة أولا وان كان يخاف عليه اذا بقى عنده فان أمكنه ارساله لمكة أرسله والا ذبحه فى أى محل كان وأما ان كان المانع له من الوقوف عدوا أو فتنة أو حبسا ظلما فتى قدر على ارساله لمكة بان وجد من يرسله معه اليها أرسله كان يخاف عليه العطب اذا بقى عنده أم لا وان لم يجد من يرسله معه ذبحه فى أى محل كان كان يخاف عليه العطب اذا بقى عنده أم لا فعلم أن الهدى لا يحبس معه الا اذا كان الفوات لمرض أو حبس بحق وكان لا يخاف عليه اذا بقى عنده ولا يحبس فى غير ذلك واعلم أن حبس هدى المريض والمحبوس بحق مندوب سواء كان الهدى واجبا أو تطوعا كما فى نقل ح عن سند وقال الشيخ سالم الحبس واجب فى الهدى الواجب ومندوب فى هدى التطوع وجعل الشيخ أحمد الزرقانى الحبس واجبا وأطلق ولكن حمل عج كلامه على الهدى الواجب وحينئذ فيكون موافقا للشيخ سالم وشارحنا مشى على كلام سند والاظهر ما قاله الشيخ سالم كما قرره شيخنا (قوله ولم يجزه عن فوت) حاصله أن من أحصر عن الوقوف حتى فاته الحج وكان عنده هدى تطوع قلده أو أشعره وساقه فى احرامه قبل فوات الحج فانه لا يجزئه عن دم الفوات سواء بعثه الى مكة أو تركه عنده حتى أخذه معه لينحره بمكة اذا تحلل بالعمرة أو أخذه معه فى حجة القضاء لان ذلك الهدى بالتقليد أو الاشعار وجب لغير الفوات فلا يجزئ عنه بل يلزمه هدى آخر للفوات مع حجة القضاء (قوله حتى أخذه معه) أى لينحره بمكة اذا تحلل بالعمرة أو أخذه معه فى حجة القضاء (قوله من غير انشاء احرام) أى نية الدخول فى حرمات العمرة (قوله ان أحرم بحرم) أى ان أحرم بالحج مفردا من الحرم لكونه مقيما بمكة أو كان آفاقيا ودخل مكة محرما بعمرة ثم أردف الحج على العمرة فى الحرم قبل طواف العمرة أو فيه (قوله ليجمع فى احرامه الخ) علة لقوله وخرج للحل الخ (قوله ويقضى حجه فى العام القابل الخ)

والمالى وأفهم كلامه وجوب القضاء ولو كان الفائت نفلا وهو كذلك بخلاف ما اذا حصره العدو عن النفل فلا قضاء (وأجزأ ان قدم) عام الفوات وخالف الواجب (وان أفسد احرامه) أولا وقلنا يجب اتمامه فتمادى (ثم فاته أو بالعكس) بان فاته ثم أفسده قبل شروعه فى عمرة التحلل بل (وان) حصل منه الافساد (بعمرة التحلل) أى شرع فيها فلم يتمها حتى أفسد (تحلل) وجوبا فى الصورتين ولا يجوز له البقاء على احرامه لما فيه من التمادى على الفساد وخرج الى الحل ان أحرم بحرم أو أردف فيه على ما تقدم (وقضاه) أى الحج (دونها) أى العمرة فى الصورة الثانية فلا يقضيها لانها فى الحقيقة تحلل لا عمرة (وعليه) فى الصورتين (هديان) هدى الفوات يؤخره للقضاء وهدى للفساد يؤخره أيضا وعليه هدى ثالث أيضا لقران القضاء أو تمتعه ان كان أحرم أولا متمتعا أو مفردا وقضى متمتعا أو أحرم أولا قارنا وقضى قارنا ولا هدى فى القران أو التمتع الفاسد كما أشار له بقوله (لا) يجب (دم قران ومتعة) الواو بمعنى أو (للفائت) لانه آل أمره الى عمرة ولم يتم القران أو التمتع (ولا يفيد) المحرم (المرض) أصالة بان يكون صحيحا وينوى ان مرض تحلل أو زيادة بان يكون مريضا وينوى ان زاد عليه المرض تحلل (أو غيره) كعدو أو حبس (نية التحلل) من الاحرام (بحصوله) أى المانع من اتمام الحج والباء سببية متعلقة بالتحلل أى فهو عند حصوله باق على احرامه حتى يحدث نية التحلل على الوجه المتقدم ولا تكفيه لنية السابقة على وجود العذر (ولا يجوز) أى يحرم (دفع مال) لحاصر ولو قل (لحاصر) ليخلى الطريق (ان كفر) لانه ذلة لاهل الاسلام واستظهر ابن عرفة جواز الدفع قال لان وهن الرجوع بصده أشد من اعطائه ومفهوم ان كفر جواز الدفع لمسلم ويجب ما لم ان كان لا ينكث (وفى جواز القتال) للحاصر (مطلقا) أسلم أو كفر ومنعه (تردد) محله اذا كان الحاصر بالحرم ولم يبدأ بالقتال والا جاز اتفاقا ولا وجه للتردد بالنسبة للكافر (وللولى منع سفيه) من حج ولو فرضا (كزوج) له منع زوجته الرشيدة (فى تطوع) من حج أو عمرة لا فرض وأما السفيهة فداخلة فيما قبله من المنع مطلقا (وان لم يأذن) كل من الولى والزوج لهما فى الاحرام وأحرما (فله التحليل) لهما مما أحرما به

ويقضى ذلك الذى فاته الوقوف وتحلل بعمرة حجه فى العام القابل اذا كان الفوات لمرض أو خطاء عدد أو حبس بحق وأما لو كان فوات الوقوف لعدو أو فتنة أو حبس ظلما فلا يطالب بالقضاء وهذا فى التطوع وأما حجة الفرض فلا بد من قضائها مطلقا (قوله ما اذا حصره العدو) أى أو الفتنة أو الحبس ظلما (قوله فتمادى) أى على ذلك الاحرام الفاسد ليتمه (قوله تحلل وجوبا) أى بعمرة فيغلب الفوات على الفساد سواء كان ذلك الفساد سابقا على الفوات أو كان لاحقا له ولا يغلب الفساد بحيث يطالب باتمام المفسد (قوله وخرج الى الحل) أى واذا أراد أن يتحلل خرج الى الحل الخ (قوله فى الصورة الثانية) أى ما اذا حصل منه الافساد بعد أن شرع فى عمرة التحلل (قوله لانها فى الحقيقة تحلل لا عمرة) أى بدليل ما مر من عدم تجديد احرام لها (قوله وعليه هديان) أى ان قضى مفردا سواء كان أحرم أولا مفردا أو متمتعا وأما لو كان أحرم أولا متمتعا وقضى متمتعا أو كان أحرم أولا قارنا وقضى قارنا أو كان أحرم أولا مفردا وقضى متمتعا فعليه ثلاث هدايا فى كل صورة من هذه الصور الثلاث هدى للفساد وهدى للفوات وهدى للقران أو التمتع الحاصل فى القضاء ولا شئ عليه فى القران أو التمتع الفاسد الذى فات كما أشار له المصنف بقوله لا دم قران أو متعة للفائت وهذا حاصل قول الشارح وعليه دم ثالث الخ (قوله يؤخره أيضا) اى ذكره شيخنا أن هدى الفساد يقدمه وهدى الفوات يؤخره الى القضاء وكذلك فى شرح العمروسى (قوله لانه آل أمره) أى أمر كل منهما (قوله ولا يفيد الخ) حاصله أن الانسان اذا نوى عند احرامه أو شرط بلفظه انه متى حصل له مرض أو حصر من عدو أو من فتنة أو حبس ظلما أو بحق أو غير ذلك من كل ما يمنعه من تمام نسكه كان متحللا من غير تجديد نية التحلل فى الحصر عن الامرين معا ومن غير فعل عمرة فى الحصر عن الوقوف فان تلك النية وذلك الاشتراط لا يفيده ولو حصل له ذلك المانع بالفعل فهو عند وجوده باق على احرامه حتى يحدث نية التحلل أو يتحلل بعمرة على ما مر تفصيله وانما كان ذلك لا يفيده لانه شرط مخالف لسنة الاحرام وهذا هو المذهب خلافا لمن قال ان تلك النية السابقة أو الشرط السابق يفيده وحينئذ فلا يحتاج لنية تحلل أو لاحداث عمرة (قوله لان وهن الرجوع بصده أشد من اعطائه) قال ح قد لا يسلم هذا لان دفع المال رضا بالذل كالجزية وأما الرجوع فهو كسجال الحرب لا وهن فى الدين ويؤيد هذا أن الرجوع وقع من النبى صلى الله عليه وسلم ومن أصحابه دون دفع المال (قوله جواز الدفع لمسلم) أى سواء كان قليلا أو كثيرا لكن القليل يجب دفعه اذا كان لا ينكث بخلاف الكثير فانه لا يجب دفعه مطلقا وانما يجوز فقط (قوله تردد) أى للمتأخرين أى فى النقل عن أهل المذهب ابن عرفة وفى جواز قتال غير بادئ نقلا سند وابن الحاجب مع ابن شاس عن المذهب والاول وهو الجواز هو الصواب ان كان الحاصر فى غير مكة من الحرم فان كان بها فالاظهر نقل ابن شاس من المنع لحديث انما أحلت لى ساعة من نهار اهـ كلام ابن عرفة اهـ بن (قوله اذا كان الحاصر بالحرم) أى سواء كان بمكة أو بغيرها وقوله والا جاز أى والا بان كان فى الحل أو كان فى الحرم وبدأنا بالقتال جاز اتفاقا (قوله فداخلة فيما قبله) أى فالذى يمنعها فى الفرض وليها وان كان زوجها وليها كان له منعها من حيث انه ولى لا من حيث انه زوج (قوله فله التحلل لهما) أى فله أن يأمرهما بان

كتحلل المحصر (وعليها) أى الزوجة (القضاء) لما حللها منه اذا أذن لها أو تأيمت بخلاف السفيه والصغير اذا حللهما وليهما فلا قضاء (كالعبد) ولو مكاتبا السيد تحليله وعليه القضاء اذا أذن له أو عتق (وأثم من لم يقبل) ما أمر به الولى أو الزوج أو السيد من التحلل (وله) أى الزوج اذا امتنعت الزوجة من التحلل (مباشرتها) كارهة والاثم عليها وشبه فى جواز تحليلها من التطوع قوله (كفريضة) أحرمت بها بغير اذنه (قبل الميقات) الزمانى أو المكانى ببعد واحتاج لها ولم يحرم والا لم يحللها فان حللها لم يلزمها غير حجة الفريضة (والا) بان أذن ولى السفيه أو السيد أو الزوج لزوجته فى التطوع (فلا منع له) بعد الاذن (ان دخل) كل فى الاحرام أو فى النذر المأذون فيه (وللمشترى) لعبد محرم (ان لم يعلم) حين الشراء باحرامه (رده) لانه عيب كتمه البائع لا أن يقرب زمن الاحرام فلا رد (لا تحليله) فليس له (وان أذن) السيد لرقيقه فى الاحرام (فأفسد) الرقيق ما أحرم به (لم يلزمه اذن) ثان (للقضاء على الاصح) وقيل يلزمه لانه من آثار اذنه

يتحلل الا بالنية وليس المراد أن الولى أو الزوج هو الذى يتحلل لهما بان ينوى تحليل امرأته أو محجوره كما هو ظاهره لان هذا لا يكفى كما يدل لذلك ما يأتى عن بن لكن الذى ذكره بعض الشراح وقرره شيخنا أيضا أن قوله فله التحلل أى فله أن يحللهما بالنية أى بان ينوى تحللهما ورفض احرامهما وهذا هو الحق ويدل له ما تقدم فى أول الباب عند قوله فيحرم ولى عن رضيع الخ (قوله كتحلل المحصر) أى عن الوقوف والبيت من جهة أن كلا بالنية (قوله بخلاف السفيه الخ) هذا هو الذى نقله المصنف عن سند وهو خلاف ما صرح به ابن رشد فى البيان من لزوم القضاء فى السفيه والزوجة والعبد وعزا المذهب لابن القاسم وروايته عن مالك وعزا القول بسقوطه فى الجميع لاشهب وابن المواز انظر ح اه بن والحاصل ان المسئلة ذات أقوال ثلاثة لزوم الزوجة والسفيه والعبد القضاء وعدم لزوم واحد منهم القضاء ولزوم الزوجة والعبد دون السفيه وهذا هو الذى مشى عليه المصنف تبعا لسند ثم ان الفرق بين الزوجة وغيرها على طريقة سند أن الحجر على السفيه والصغير قوى لانه لحق نفسه فلذا لم يطالب بالقضاء والحجر على الزوجة ضعيف لانه لحق الغير فلذا طلبت بالقضاء واعلم أن الخلاف المذكور محله اذا كان التحلل من غير حجة الاسلام بان كان من حج التطوع أو المنذور سواء كان معينا أو مضمونا وأما اذا كان التحلل من حجة الاسلام فلا يطالب واحد منهم بزائد عن حجة الاسلام قضاء عما وقع التحلل فيه (قوله مباشرتها) قال عج وينوى بتلك المباشرة التحلل وتكفى نية الزوج عنها فان لم ينو تحللها بالمباشرة فسد عليها وعليها اتمامه وهدى للفساد ويجب على الزوج تمكينها من اتمام المفسد اه ومثله فى المج قال بن وفيه نظر فان ظاهر كلامهم أن نية الزوج تحليلها لا يكفى وانه لا بد من نية المحرم ويدل على هذا قول المصنف كغيره وأثم من لم يقبل قال فى التوضيح أى ان لم تقبل ما أمرها به من التحلل أثمت لمنعها حقه فهذا صريح فى أن التحلل انما يقع من المحرم لا من غيره اه كلامه وهذا الاعتراض مبنى على أن المراد بقوله وأثم من لم يقبل أى ما أمر به من التحلل كما حل به شارحنا تبعا لـ[illegible] أما على ما قاله بعض الشراح من أن المراد وأثم من لم يقبل ما أمر به من عدم الاحرام فلا اعتراض وحاصله أن السفيه والعبد والمرأة اذا أمروا بعدم الاحرام فخالفوا وأحرموا فان الاثم عليهم لعدم قبولهم ما أمروا به (قوله كفريضة) أى كما أن له تحليلها ومباشرتها اذا أحرمت بفريضة قبل الميقات الزمانى ولو كان احرامها من الميقات المكانى أو قبل الميقات المكانى ولو كان احرامها فى الميقات الزمانى بقيود ثلاثة أن يكون احرامها قبل الميقات بغير اذنه وأن يكون محتاجا لها لجماع وأن لا يحرم هو أيضا فان تخلف قيد من القيود الثلاثة لم يكن له تحليلها كما أشار له بقوله و الا لم يحللها (قوله والا) أى بان لم يحتج لها أو كان يحتاج لها وأذن لها وأحرمت فالنفى راجع لمقيود الثلاثة وقوله فان حللها أى فان أحرمت قبل الميقات بغير اذنه وكان محتاجا لها ولم يحرم وحللها فقوله لم يلزمها غير حجة الفريضة أى لم يلزمها أن تقضى الا اذا كانت تلك الحجة حجة الاسلام ومثل ما اذا حللها ما اذا أفسده عليها بان باشرها ولم ينو بها التحلل فيجب عليها اتمامها ولا يلزم قضاؤها الا اذا كانت تلك الحجة حجة الاسلام كما نقله المواق عن ابن رشد وصرح اللخمى بخلافه فالمتحصل من كلامهم انه يلزمها حجتان احداهما قضاء للفاسدة والاخرى حجة الاسلام (قوله فلا رد) قال فى المدونة ومن باع عبده أو أمته وهما محرمان جاز بيعه وليس للمبتاع أن يحللهما وله ان لم يعلم باحرامهما رد لعيب بهما الا أن يقرب زمن الاحلال اه فقد علمت أن مذهبها جواز بيع العبد محرما سواء قرب الاحلال أو لا وهو قول المصنف فى مناسكه وهذا هو المشهور قال فى التوضيح وقال سحنون لا يجوز بيعه ويفسخ [illegible] أن ابن القاسم يقول اذا آجر عبده شهرا لم يجز له بيعه اللخمى وقد يفرق بين المسئلتين بأن العبد المحرم منافعه للمشترى وفى الاجارة منافعه لغير المشترى مدة الاجارة وقيد ابن بشير خلاف سحنون بان يبقى من مدة احرامه زمن [illegible] قاله فى التوضيح وظاهر ما حكاه اللخمى عنه العموم اه بن (قوله لم يلزمه اذن ثان) أى لان القضاء عبادة

(ومالزمــه) أى العبــد المأذون له فى الاحرام (عن خطا) صدر منه كان فاته الحج لخطاء عـدد أوهـلال أوخطا طريق (أو) عن (ضرورة) كلبس أوتطيب للتـداوى (فان أذن له السـيد فى الاخراج) لذلك الهدى أو الفدية بنسـك أواطعام فعل ولافرق بين ماله ومال السـيد فى الاحتياج الى الاذن فى الاخراج (والا) يأذن له فى الاخراج (صام بلامنع) من السيـد له وان أضر به فى عمله (وان تعمد) الرقيق موجب الهدى أو الجزاء أو الفدية (فله منعه) من الاخراج أو الصوم (ان أضر) الصوم (به فى عمله) للسيد لادخاله على نفسـه والله أعـلم * ولما أنهى الكلام على الربع الاول من هذا المختصر شرع فى الربع الثانى وبدأ منـه بالذكاة فقال

(باب الذكاة) بمعنى التـذكية أربعـة أنواع ذبح ونحر وعقـر ومايموت به كنحو الجراد وأشار للاول بقـوله (قطع مميز) تحقيقا لاغيره من صـغير ومجنون وسكران (يناكح) أى تنكح أنثاه ولو عـبر به كان أولى فدخـل الكتابى ذكرا أو أنثى ولو أمـة فالمفاعلة ليست عـلى بابها (تمام) أى جميع (الحلقوم) ولو عـبر به كان أولى وهو القصبة التى يجرى فيها النفس فـلو انحازت الجوزة كلها الى البدن لم تؤكل عـلى الراجح وذهب ابن وهب وغيره الى جواز أكلها وهـو مذهب الشافعى فقطع الحلقـوم ليس بشرط عندهم كذا قيل لكن الموجود عند الشافعية انه لابد من قطـع الحلقوم والمـرىء فلو بقى من الجوزة مـع الرأس قـدر حلقـة الخاتم أكلت قطعا ولو بقى قـدر نصف الدائرة بان كان المنحاز الى الرأس مثل القوس جرى على قول ابن القاسم وسحنون فى الاكتـفاء بنصف الحلقوم وعدمـه (و) قطع جميع (الودجين) وهما عرقان فى صفحتى العنق يتصـل بهما أكثر عروق البـدن ويتصـلان بالدماغ فلو قطع المواق أحـدهما وأبقى الآخر أو بعضـه لم تؤكل ولا يشـترط قطع المرىء بهمز فى آخره وقيـل بتشـديد الياء من غـير همز بوزن على وهو عرق أحمر تحت الحلقوم متصـل بالفم ورأس المعـدة والكرش يجرى فيـه الطعام اليها ويسمى البلعوم واشـترط الشافعى قطعـه (من المقـدم) متعلق بقطع فلا يؤكل ماذبح من القفا وكذا اذا لم تساعده السـكين على قطع ماذكر فقلبها وأدخلها تحت الاوداج وقطع بها ماذكر لم تؤكل كما قاله سحنون وغيره ولا مفهوم لقوله لم تسـاعـده السكين وكثيرا ما يقع ذلك من الجهلة فى ذبح الطـير (بلا رفع) للآلة (قبـل التمام) فان رفع يده قبـله ثم عاد لم تؤكل ان طال وسواء رفـع يده اختيارا أو اضـطرارا فان عاد عن قرب أكلت رفع يده اختيارا أو اضـطرارا والقرب والبعـد بالعرف فالقرب مثل أن يسن السـكين أو يطرحها ويأخـذ أخرى من حزامه أو قربه وهذا كله ان كان أنفـذ بعض المقاتل كان قطـع بعض الودجـين أما ان لم يكن أنفـذ ذلك بان كانت لو تركت لعاشت فانها تؤكل مطلقا رجع عن قرب

ثانية غير التى أذن فيها وهذا القول قول أشهب ومقابله لاصبغ والاول صححه ابن المواز حيث قال والاول أصوب ولذا قال المصنف على الاصح (قوله ومالزمـه عن خطا) أى من هدى أو فدية وقوله ومالزمه مبتدأ خـبره الجملة الشرطية وقوله فان أذن الخ جواب الشرط محذوف تقـديره فعل كما قدر الشارح (قوله ان أضر به) أى فان لم يضر به فى عمله لم يكن له منعه منه والله أعلم

(باب الذكاة)

(قوله بمعنى التذكية) أشار الى أن الذكاة اسم مصـدر بمعنى المصـدر والمراد الذكاة المتحققة فى الذبح فلا يرد أن العقر والنحر من أفراد الذكاة ولا يشترط فيهـما قطع الحلقوم والودجين وخرج عن قوله قطع الخنق والنهش فـلا يسمى ذبحا وقوله لاغيره أى لاقطع غـيره (قوله تنكح أنثاه) أى يجـوز لنا نكاح أنثاه وقوله فدخل الكتابى أى وخرج المجوسى لان الكتابى يجوز لنا نكاح أنثاه بخـلاف المجوسى (قوله ليست على بابها) أى بحيث يصـير المعـنى يجوز له نكاح أنثانا ويجوز لنا نكاح أنثاه والا لخـرج الكتابى مع أن ذبحـه صحيح (قوله فلو بقى الخ) هـذا مفرع على كلام المتن (قوله فى الاكتفاء الخ) لف ونشر مرتب فالاكتفاء راجع لابن القاسم وعدمه راجع لسحنون (قوله فلا يؤكل ماذبح من القفا) أى ولا من احـدى صفحتى العنـق لانه نخع قبـل تمام الذكاة أى لانه قطع النخاع قبـل تمام الذكاة والنخاع مخ أبيض فى فقار العنـق والظهر وقوله فـلا يؤكل ماذبح من القفا أى سواء كان الذبح فى ضوء أو ظلام قال فى التوضيح لو ذبح من القفا فى ظلام وظن أنه أصاب وجـه الذبح ثم تبـين أنه خلاف ذلك لم تؤكل نص عليه فى النوادر وقوله من المقدم المراد أنه ليس من احـدى صفحتى العنق ولا من المؤخر فـلا يضر انحراف القطع من المقدم للحلقوم حيث لم يصـدق عليه أن الذبح من الصفحـة كما فى بن (قوله ولا مفهوم لقوله لم تساعده) أى بـل لو فعل ذلك ابتداء مع كون السكين حادة لم تؤكل على المعتمد لمخالفـة سـنة الذكاة (قوله فان عاد عن قرب أكلت رفع يده اختيارا أو اضطرارا) أى والفـرض أنه رفع يده بعـد انفاذ مقاتلها بحيث لو تركت لم تعش وما يأتى من أن منفوذ المقاتل لا تعمل فيه ذكاة هو فى منفوذها بغير ذكاة وما هنا بذكاة وهذا التفصيل أحـد أقوال خمسـة وهو قول ابن حبيب ورجحـه ابن سراج قياسا على من سلم ساهيا وعاد عن قرب وأصلحها كما فى

أو بعد لانها ابتداء ذكاة مستقلة حينئذ لكن ان عاد عن بعد فلابد من النية والتسمية رفع اختيارا أو اضطرارا ولايحد القرب بثلثمائة باع كما قيل فان هذا مما لا يوافقه عقل ولا نقل اذ الثلثمائة باع ألف ومائتا ذراع لان الباع أربعة أذرع فكيف يسع العاقل أن يقول هذا من القريب بل المائة باع من الطول الذى لاشبهة فيه والله الموفق للصواب فان قلت يحمل الحال على ما جرت به العادة من انفلات الثور من الجزار منطلقا فى غاية سرعة الجرى والجزار خلفه كذلك فالزمن حينئذ يسير قلنا بطل التحديد بما ذكر ورجع الامر الى العرف تأمل ولا تغتر (و) الذكاة (فى النحر طعن) من مميز ناكح (بلبة) بفتح اللام بلا رفع قبل التمام على ما تقدم وان لم يقطع شيأ من الحلقوم والودجين ثم ذكر مقابل الارجح بقوله (وشهر أيضا) تشهيرا لا يساوى الاول (الاكتفاء) فى الذبح (بنصف الحلقوم و) جميع (الودجين) فلو قطع أقل من النصف مع تمام الودجين لم يكتف به على هذا القول كما أن ما زاد على النصف ولم يبلغ التمام لم يكتف به على القول الاول المعتمد وتصح ذكاة المميز (وان) كان (سامريا) نسبة لسامرة فرقة من اليهود (أو مجوسيا تنصر) أو تهود راجع للمجوسى فقط (و) ذبح (لنفسه) الكتابى أصالة أو انتقالا فهو عطف على ناكح يعنى أنه يصح ذبحه أو نحره بشروط ثلاثة أشار لاولها بقوله (لنفسه) أى مما يملكه لا ان كان مملوكا لمسلم فيكره لنا أكله

المواق الثانى قول سحنون لا تؤكل اذا رفع يده قبل التمام عاد عن قرب أو بعد وهو ظاهر المصنف لان ظاهره أنه متى رفع الذابح يده قبل التمام لم تؤكل عاد لها عن بعد أو قرب واقتصر عليه ح وقيل يكره أكلها مطلقا عاد لها عن قرب أو عن بعد وقيل ان رفع معتقد التمام لم تؤكل أو مختبرا أكلت وقيل عكسه اهـ بن (قوله أو بعد) أى رفع اختيارا أو اضطرارا فعلم أن أقسام المسئلة ثمانية وذلك لان رفع يده قبل تمام التذكية اما أن يكون بعد انفاذ شئ من المقاتل أو قبل انفاذ شئ منها وفى كل اما أن يعود عن قرب أو بعد وفى كل اما أن يكون الرفع اختيارا او اضطرارا فتؤكل فى ستة منها دون اثنين وهما ما اذا كان الرفع بعد انفاذ شئ من المقاتل وعاد عن بعد كان رفعه اختيارا أو اضطرارا ولا فرق بين أن يكون الراجع ثانيا هو الاول أو غيره ولابد من النية والتسمية ان عاد عن بعد مطلقا أو عن قرب وكان الثانى غير الاول والا لم يحتج لذلك كما قاله الطخيخى (قوله فلابد من النية) أى وأما ان عاد عن قرب فلا يحتاج لتجديد النية والتسمية ان كان الراجع ثانيا هو الاول أما ان كان غيره فلابد من تجديدهما (قوله ولا يحد القرب الخ) أى الذى لا يحتاج فيه الى تجديد نية وتسمية عند عدم انفاذ المقاتل وتؤكل فيه عند انفاذها وهذا مرتبط بقوله سابقا والقرب والبعد بالعرف (قوله كما قيل) أى كما قال بعضهم أخذا من فتوى ابن قداح فى ثور أضجعه الجزار وجرحه فقام هاربا والجزار وراءه ثم أضجعه ثانيا وكمل ذبحه فأفتى ابن قداح بأكله وكانت مسافة الهروب ثلثمائة باع فقال بعضهم فتوى ابن قداح بالاكل فى هذه النازلة تقتضى أن حد القرب ثلثمائة باع فيرد عليه بما قال الشارح من أن هذا التحديد لا يوافقه عقل ولا نقل على أن فتوى ابن قداح هذه لا دلالة فيها على التحديد بمسافة القرب لاحتمال أن تكون الذبيحة فى تلك النازلة لو تركت لعاشت وقد علمت أنها تؤكل مطلقا عاد عن قرب أو عن بعد فتأمل ذلك (قوله بطل التحديد) أى بطل تحديد القرب بما ذكر من الثلثمائة باع (قوله والذكاة فى النحر) أى المتحققة فى النحر من تحقق الكلى فى جزئيه (قوله من مميز ناكح) استغنى المصنف عن ذكر التمييز وكونه ناكحا هنا لذكرهما فى الذبح فلعل أصله طعنه أى طعن من تقدم فحذف فاعل المصدر اتكالا على ما تقدم (قوله وشهر أيضا الخ) لما تقدم القول المعتمد عليه من أنه لابد من قطع الحلقوم والودجين وهو مذهب سحنون والرسالة أتبعه بذكر قول ابن القاسم فى العتبية من الاكتفاء بنصف الحلقوم والودجين (قوله والودجين) عطف على نصف الحلقوم أى الاكتفاء بنصف الحلقوم وتمام الودجين كذا قرر ابن غازى وتبعه شارحنا فجعلا الكلام مسئلة واحدة وقد حكى ابن بزيزة فى شرح التلقين التشهير فى ثلاث صور نصف الحلقوم فقط مع تمام الودجين وفى تمام الحلقوم مع نصف كل ودج وفى نصف كل من الثلاثة وأما قطع الحلقوم مع أحد الودجين فقط فلم يشهر الاكل وقد قرر الشارح بهرام كلام المصنف على هذا الذى قاله ابن بزيزة فقال وشهر الاكتفاء بنصف الحلقوم هذه مسئلة يعنى مع تمام الودجين وقوله والودجين مسئلة أخرى يعنى نصف الودجين مع تمام الحلقوم أو مع نصفه ومن هذا تعلم أن ما قرر به الشارح بهرام كلام المصنف هو الاولى انظر بن (قوله أو انتقالا) أى كالمجوسى اذا تنصر (قوله فهو عطف على ناكح) أى لا على تنصر أى لا يتوهم قصر هذه الشروط على المجوسى مع أنها شروط فى اباحة ذبيحة الكتابى (قوله يعنى أنه يصح ذبحه) أى الكتابى والاولى أن يقول يعنى أنه يجوز ذبحه بدليل قوله الآتى فان وجدت الشروط الثلاثة جاز ذبحه أى جاز أكل مذبوحه وبدليل قوله لا ان كان مملوكا لمسلم فانه يكره أكله فان الكراهة تجامع الصحة وحينئذ فلا يصح جعل قوله لنفسه شرطا فى الصحة (قوله لا ان كان مملوكا لمسلم) أى أو كان مشتركا بينه وبين

على أرجح القولين الآتيين ولثانيها بقوله (مستحله) بفتح الحاء أى ما يحل له بشرعنا لا ان ذبح اليهودى ذا الظفر فلا يحل لنا أكله
الثالث أن لا يذبحه لصنم كما يأتى قريبا فان وجدت الشروط جاز ذبحه أو نحره (وان أكل الميتة) أى
استحل أكلها (ان لم يغب) على الذبيحة عند ذبحها بان ذبحها بحضرة مسلم عارف بالذكاة الشرعية (لا صبى) مميز (ارتد) أى لا تصح ذكاته لاعتبار ردته وعدم مناكحته وان لم يقتل الا بعد البلوغ وأولى الكبير (و) لا (ذبح) بكسر الذال أى مذبوح (لصنم) فلا يؤكل لانه مما أهل به لغير الله واللام للاختصاص بان قصد التقرب أى التعبد له لكونه الها كما يقصد المسلم التقرب للاله الحق (أو) ذبح (غير حل له ان ثبت) تحريمه عليه (بشرعنا) وهو ذو الظفر فى حق اليهود الثابت تحريمه عليهم بقوله تعالى وعلى الذين هادوا حرمنا كل ذى ظفر فيحرم علينا أكل ما ذبحه من ذلك وهى الابل والنعام والاوز لا الدجاج (والا) يثبت تحريمه عليهم بشرعنا بل هم الذين أخبرونا بأن هذا الحيوان محرم عليهم فى شرعهم (كره) أكله لنا وشراؤه منهم ولم يفسخ (كجزارته) بكسر الجيم أى جعله جزارا فى أسواق المسلمين أو فى البيوت فيكره وكذا بيعه فى الاسواق منهما
لعدم نصحه (و) كره لنا (بيع) الطعام أو غيره كثياب (واجارة لدواب) وسفينة وغيرها (لعيده) أى الكافر وكعيده ما أشبهه من كل ما
يعظم به شأنه (و) كره لنا (شراء ذبحه) أى ما ذبحه لنفسه مما يباح له أكله عندنا بخلاف ما ذبحه لغيره مما يحل ذبحه له فلا يكره الشراء من

مسلم (قوله على أرجح القولين الآتيين) أى فى قوله وفى ذبح كتابى لمسلم قولان وفيه أن كلامه هنا يقتضى أن القولين الآتيين بالكراهة والمنع وهو مخالف لما حل به كلام المصنف فيما يأتى فانه حل القولين على الجواز والمنع نعم كل من الحلين صحيح لان المسئلة ذات أقوال ثلاثة كما سيأتى بيانه (قوله لا ان ذبح اليهودى الخ) وأما لو ذبحه نصرانى فانه يحل لنا أكله فقول المصنف مستحله خاص باليهودى والشرط الذى قبله وهو قوله لنفسه وما يأتى من عدم الذبح للصنم عام فى اليهودى والنصرانى (قوله ان لم يغب على الذبيحة) أى فان غاب عليها لم تؤكل وهذا التفصيل هو المشهور ومن المذهب ابن راشد القياس أنه اذا كان يستحل أكل الميتة انه لا تؤكل ذبيحته ولو لم يغب عليها لان الذكاة لابد فيها من النية واذا استحل الميتة فكيف ينوى الذكاة وان ادعى أنه نواها فكيف يصدق وقبله الباجى وابن عرفة واعلم ان ماذكره المصنف من أن المشهور أكل ذبائحهم وان أكلوا الميتة ان لم يغيبوا عليها بناء على المعتمد من أن نية الذكاة لا تشترط من الكافر وما قاله غيره من عدم الاكل مطلقا غابوا عليها أم لا بناء على أن نية الذكاة لابد منها فى حق كل مذك وسيأتى ذلك الخلاف (قوله لا صبى ارتد) عطف على يناكح أى قطع صبى مميز يناكح لا قطع صبى مميز ارتد لانه لا يجوز لنا نكاح أنثاه وانه عطف على مقدر أى قطع مميز باق على دينه لا قطع صبى مميز ارتد واتخاذ كره وان علم من قوله يناكح لئلا يتوهم أنه لما كان لا يقتل حالا بردته كانت ردته غير معتبرة وأن ذكاته صحيحة تأمل (قوله وعدم مناكحته) أى وعدم جواز نكاح أنثاه (قوله لصنم) أراد به كل ما عبد من دون الله بحيث يشمل الصنم والصليب وغيرهما كعيسى (قوله بان قصد التقرب له) أى وأما ما ذبحوه بقصد أكلهم منه ولو فى أعيادهم ولكن سمى عليه اسم عيسى أو الصنم تبركا فهذا يكره أكله وهو الآتى فى المصنف والحاصل أن ذبح أهل الكتاب اذا قصدوا به التقرب لآلهتهم بأن ذبحوه لآلهتهم قربانا وتركوه لها لا ينتفعون به فانه لا يحل لنا أكله اذ ليس من طعامهم لانهم لا ينتفعون به وهذا هو المراد هنا وأما ما يأتى من الكراهة فى ذبح لصليب فالمراد ما ذبحوه لانفسهم بقصد أكلهم منه ولو فى أعيادهم لكن سموا عليه اسم آلهتهم مثلا تبركا فهذا يؤكل بكره لانه تناوله عموم وطعام الذين أوتوا الكتاب هذا حاصل ماذكره بن فلم يعول على ذكر الله ولا على ذكر آلهتهم والذى عليه أشياخنا المصريون أن المراد بذبح الكتابى للصنم الذى لا يؤكل هو الذى ذكر اسم الصنم عند ذبحه بان قيل باسم الصنم مثلا بدل بسم الله والحال انه جعل ذلك محللا كالله أو متبركا به تبرك الالوهية وأما ما ذبح للصنم قاصدا اهداء ثوابه له كذبح المسلمين لاوليائهم والحال انه ذكر اسم الله عليه فهو المكروه الآتى فى قوله وذبح لصليب أو عيسى وكلام شارحنا يميل فيما يأتى لما قاله المصريون ولعل كلامهم هو الاظهر لان أهل الكتاب لا يتركون ما يذبحونه قربانا لآلهتهم هدرا بل يطعمونه لفقرائهم على ان كلام بن يقتضى عدم الاكل من الاول ولو ذكر اسم الله عليه وهو خلاف عموم ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل كما أنه يقتضى الاكل من الثانى ولو ذكر اسم آلهتهم فقط وهو خلاف عموم أو فسقا أهل لغير الله به (قوله وهى الابل) أى وكذا حمار الوحش والمراد بذى الظفر كل ما كان ليس بمشقوق الخف ولا منفرج الاصابع فخرج الدجاج لانفراج أصابعها وقال البيضاوى كل ذى ظفر أى كل ذى مخلب وحافر ويسمى الحافر ظفرا مجازا ولذلك دخلت حمر الوحش (قوله وشراؤه منهم) ماذكره الشارح من كراهة شراء ذلك منهم هو الصواب خلافا لما فى خش من الحرمة (قوله كجزارته) الضمير للمميز الذى يناكح أى يكره للامام أن يجعله جزارا أى ذباحا يذبح ما يستحله ليبيعه فى أسواق المسلمين (قوله أو فى البيوت) أى بناء على كراهة استنابته وقوله وكذا بيعه أى اللحم أو غيره (قوله من كل ما يعظم به شانه) أى مثل صبغ البيض فى أيام أعيادهم (قوله فلا يكره الشراء من المسلم المذبوح له) فيه أن هذا موضوع الخلاف الآتى فى قول المصنف وفى ذبح كتابى لمسلم قولان وتقدم للشارح أن الراجح

من المسلم المذبوح له (و) كره لنا (تسلف ثمن خمر) من كافر باعه لكافر ومسلم لكن هذا أشد كراهة (و) كره لنا (بيع) لسلعة (به) أى بثمن الخمر (لا أخذه) أى ثمن الخمر من كافر (قضاء) عن دين عليه ولو كان أصله بيعا (و) كره لنا (شحم يهودى) أى أكله من بقر وغنم ذبحهما لنفسه والمراد به الشحم الخالص كالثرب بمثلثة مفتوحة شحم رقيق يغشى الكرش والامعاء لا ما اختلط بالعظم ولا الحوايا وهى الامعاء (و) كره لنا (ذبح) أى ما ذبحه النصرانى (لصليب أو عيسى) عليه السلام أى لاجل التقرب بنفعهما كما يقصد المسلم الذبح لولى الله أى لنفعه بالثواب ولو لم يسم الله تعالى لان التسمية لا تشترط من كافر فلذا لو قصد بالصليب أو عيسى التعبد لمنع كالصنم أو النفع للصنم لكره ويعلم ذلك من قرائن الاحوال (و) كره لنا (قبول متصدق به لذلك) أى للصليب أو عيسى وأولى لاموانهم وكذا قبول ما يهدونه فى أعيادهم من نحو كعك وبيض (و) كره (ذكاة خنثى وخصى) وأولى مجبوب (وفاسق) لنفور النفس من فعلهم ذكى كل لنفسه أو لغيره بخلاف المرأة ولو جنبا أو حائضا والصبى والكافر ان ذبح لنفسه ما لم يحرم عليه بشرعنا (وفى) حل (ذبح كتابى) حيوانا مملوكا (لمسلم) وكله على ذبحه فيجوز أكلها وعدم حله فلا يجوز (قولان) ثم ذكر النوع الثالث وهو الصيد بقوله (وجرح) شخص (مسلم) ذكرا أو أنثى أى ادماؤه ولو باذن ولو لم ينشق الجلد فاذا لم يحصل ادماء لم يؤكل ولو شق الجلد وأما صيد الكافر ولو كتابيا فلا يؤكل أى ان مات من جرحه أو أنفذ مقتله فلو جرحه من غير انفاذ مقتل ثم أدركه فذكى أكل ولو بذكاة الكتابى (مميز) لا غيره من صبى ومجنون وسكران حيوانا (وحشيا وان) كان (تأنس) ثم توحش (عجز عنه) صفة لوحشيا أى وحشيا معجوزا عنه لا ان قدر عليه (الا بعسر) قال فيها من رمى صيدا فأثخنه حتى صار لا يقدر على الفرار ثم رماه آخر فقتله لم يؤكل أى

منهما الكراهة (قوله وتسلف ثمن خمر من كافر) أى وأما لو كان الخمر لمسلم فباعه فيحرم تسلف ثمنه لانه لا يملكه اذ يجب على البائع رد ثمنه للمشترى واراقته (قوله لكن هذا) أى لكن تسلف هذا الثمن الذى باعه به للمسلم أشد كراهة مما اذا كان باعه به لكافر (قوله ولو كان أصله) أى الدين وقوله بيعا أى من بيع (قوله وشحم يهودى) أى بناء على أن الذكاة لا تتبعض أى لا تتعلق ببعض الشاة مثلا دون بعض فلما صحت ذكاته فى اللحم شملت الكل فلم يحرم الشحم عندنا لانه جزء مذكى وقد ذكر ابن رشد فى البيان أن فى شحوم اليهود ثلاثة أقوال الاجازة والكراهة والمنع وأنها ترجع لقولين المنع والاجازة لان الكراهة من قبيل الاجازة قال والاصل فى هذا اختلافهم فى تأويل قول الله سبحانه وتعالى وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم هل المراد بذلك ذبائحهم أو ما يأكلون فمن ذهب الى أن المراد بذلك ذبائحهم أجاز أكل شحومهم لانها من ذبائحهم ومحال أن تقع الذكاة على بعض الشاة دون بعض قال ومن ذهب الى أن المراد ما يأكلون لم يجز أكل شحومهم لان الله سبحانه حرمها عليهم فى التوراة على ما أخبر به القرآن العظيم فليست مما يأكلون (قوله أى لاجل التقرب بنفعهما) أى بثوابه والحال انه لم يذكر عليه غير اسم الله بل ذكر عليه اسم الله فقط أو لم يذكر عليه اسم الله ولا غيره (قوله لذلك) أى لاجل ذلك أى لاجل أن يعود ثواب الصدقة لمن ذكر (قوله وفاسق) أى سواء كان فسقه بالجارحة كتارك الصلاة أو بالاعتقاد كبدعى على القول بعدم كفره (قوله بخلاف المرأة والصبى الخ) ما ذكره من جواز ذكاتهما قال ح هو المشهور ومذهب المدونة وفى الموازية كراهة ذبحهما وعليه اقتصر ابن رشد فى سماع أشهب وصرح فى آخر سماع ابن القاسم بالجواز فيهما وقوله بخلاف المرأة الخ أى وبخلاف الاغلف فلا تكره ذكاته كما جزم به ح قال وحكى فى البيان كراهة ذكاته (قوله ولو جنبا أو حائضا) مثل الحائض النفساء فى جواز ذبحها كما استظهره بعضهم (قوله والكافر ان ذبح لنفسه الخ) أى فلا يكره لنا أكله لان المكروه كونه جزارا فى أسواق المسلمين على العموم وأما جزره لنفسه فلا كراهة فيه (قوله وفى حل الخ) عبارة ابن شاس وفى اباحة ما ذبحوه لمسلم ومنعه قولان وعبارة التوضيح ففى جواز أكلها ومنعه قولان وجعل ابن عرفة الكراهة قولا ثالثا ولم يعرج عليه فى التوضيح ونص ابن عرفة وفى حل ذبيحة الكتابى لمسلم ملكه باذنه وحرمتها ثالثها يكره اه والراجح من تلك الاقوال القول بالكراهة واعلم أن الخلاف المذكور جار فى ذبح الكتابى ما يملكه المسلم بتمامه أو جزأ منه بان كان شركة بينه وبين الكتابى الذابح وأما ذبح الكتابى لكافر آخر وهو مفهوم قول المصنف لمسلم فحكمه أنه ان ذبح ما لا يحل لكل منهما اتفق على عدم صحة ذبحه وان ذبح ما يحل لكل منهما اتفق على صحة ذبحه فان ذبح ما يحل لاحدهما دون الآخر فالظاهر اعتبار حال الذابح كما قال بعضهم (قوله مسلم مميز) المراد مسلم حال ارسال السهم أو الحيوان وكذا يقال فى التمييز فان تخلف واحد منهما بعد الارسال وقبل الوصول فانه لا يؤكل قياسا على قولهم فى الجناية معصوما من حين الرمى للاصابة ويحتمل أن يقال يؤكل لان ما هنا أخف ألا ترى الخلاف هنا فى اشتراط الاسلام من أصله فان أشهب وابن وهب لا يشترطان الاسلام (قوله أى ادماؤه ولو باذن) والحال انه مات من الجرح (قوله ولو شق الجلد الخ) وهذا اذا كان الصيد صحيحا وأما لو كان مريضا فشق الجلد من غير ادماء كاف (قوله عجز عنه) أى عجز عن تحصيله فى كل حال الا فى حال العسر والمشقة (قوله لا ان قدر عليه) كما لو أمسك صيدا بحبالة مثلا وصار تحت

بده ثم رماه آخر بسهم فقتله فلا يؤكل (قوله لانه صار اسيرا مقدورا عليه) أى وحينئذ فلا يؤكل الا بذكاة كالشاة ويضمن هذا الذى رماه فقتله للاول قيمته مجروحا (قوله بالجر) أى بمضاف مقدر بدليل كلامه بعد وذلك المضاف المقدر معطوف على جرح مسلم فحذف المضاف وبقى المضاف اليه على جره ويمكن الرفع على أنه حذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه وهو أظهر (قوله وأراد به) أى النعم (قوله فيشمل الاوز) أى والبقر والغنم والابل المتأنسة والحاصل أن جميع الحيوانات المتأنسة اذا ندت فانها لا تؤكل بالعقر عملا بالاصل وهذا هو المشهور ومقابله ما لابن حبيب أنه ان ند غير البقر لم يؤكل بالعقر وان ند البقر جاز أكله بالعقر لان البقر لها أصل فى التوحش ترجع اليه أى لشبهها ببقر الوحش انظر التوضيح (قوله والحمام البيتى) فيه نظر فقد تقدم فى آخر باب الحج أن الحمام كله صيد وحينئذ اذا توحش أكل بالعقر بخلاف النعم فانها لا تؤكل بالعقر ولو توحشت عملا بالاصل فيها وقد نقله المواق عن ابن حبيب اهـ بن وردّ عليه بأن ما ذكره ابن حبيب من أكل حمام البيوت بالعقر اذا توحشت قول ضعيف كما قال البدر القرافى ولا يلزم من كونه صيدا فى الحج أن يكون صيدا هنا عملا بالاحوط فى البابين فالحق مع الشارح تأمل والحاصل أن الحيوان اما وحشى أصالة أو انسى أصالة وكل منهما ثلاثة أقسام فالاول ان كان توحشه دائما أو تأنس ثم توحش يؤكل بالجرح وان تأنس واستمر على تأنسه كالنعامة فى القرى لا يؤكل بالجرح بل بالذبح والى الاولين أشار المصنف بقوله وحشيا وان تأنس والى الثالث أشار المصنف بقوله فيما بأى وذبح غيره النوع الثانى الانسى أصالة ان استمر دائما على تأنسه أو توحش ثم تأنس أو توحش واستمر على توحشه لا يؤكل بالجرح بل بالذبح والى هذا أشار المصنف بقوله لا نعم شرد فان ظاهره ولو توحش دائما (قوله بكوة) أى بسبب ادخاله رأسه فى كوة وقوله هلك أى أشرف على الردى والهلاك وقوله أو نعم تردى الاولى أو حيوان تردى أعم من كونه وحشيا أو غير وحشى ففى المواق عن ابن المواز وأصبغ ما اضطره الجارح لحفرة لا خروج له منها أو انكسرت رجله فكنعم أى لا يؤكل الا بالذكاة ولا يؤكل بالعقر (قوله فى حفرة) أى بسبب وقوعه فى حفرة وقوله كالطاقة أى يدخل رأسه فيها وقوله فلا يؤكل بالعقر أى بالطعن بحربة مثلا فى غير محل الذكاة ولا بد من ذكاته بالذبح أو النحر ان كان مما ينحر وما ذكر من عدم أكل المتردى بالعقر هو المشهور وقال ابن حبيب يؤكل الحيوان المتردى المعجوز عن ذكاته مطلقا بقرا أو غيره بالعقر صيانة للاموال (قوله سلاح محدد) متعلق بقوله وجرح مسلم (قوله عن نحو العصا والبندق) أى لانه لا يجرح وانما يرض ويكسر (قوله فيؤكل به) أى فيؤكل ما صيد به (قوله لانه أقوى من السلاح) أى فى انهار الدم والاجهاز بسرعة الذى شرعت الذكاة من أجله (قوله كذا اعتمده بعضهم) الحاصل أن الصيد ببندق الرصاص لم يوجد فيه نص للمتقدمين لحدوث الرمى به بحدوث البارود فى وسط المائة الثامنة واختلف فيه المتأخرون فمنهم من قال بالمنع قياسا على بندق الطين ومنهم من قال بالجواز كأبى عبد الله القورى وابن غازى والشيخ المنجور وسيدى عبد الرحمن الفاسى والشيخ عبد القادر الفاسى لما فيه من الانهار والاجهاز بسرعة الذى شرعت الذكاة لاجله وقياسه على بندق الطين فاسد لوجود الفارق وهو وجود الخرق والنفوذ فى الرصاص تحقيقا وعدم ذلك فى بندق الطين وانما شأنه الرض والكسر وما كان هذا شأنه لا يستعمل لانه من الوقذ المحرم بنص القرآن اهـ بن ثم ان محل الاحتراز عن العصا وبندق الطين اذا لم يؤخذ الصيد حيا غير منفوذ مقتل ويذكى ويسمى ثانيا عند ذكاته والا أكل فاذا انفذ مقتل من مقاتله لم يؤكل عندنا ولو أدرك حيا وذكى وعند الحنفية ما أدرك حيا ولو منفوذ جميع المقاتل وذكى يؤكل ولا خلاف بيننا وبينهم فى أن ما مات به لا يؤكل وفى أن ما لم ينفذ بسببه مقتل من مقاتله وأدرك حيا وذكى يؤكل فالاقسام ثلاثة (قوله واذا زجر انزجر) هذا الشرط غير معتبر فى البازلانه لا ينزجر بل رجح بعضهم عدم اعتبار الانزجار مطلقا لان الجارح لا يرجع بعد استيلائه واعلم أن عصيان المعلم مرة لا يخرجه عن كونه معلما كما لا يكون معلما بطاعته مرة

لانه صار أسيرا مقدورا عليه (لا نعم شرد) بالجر أى لا جرح نعم شرد فحذف المعطوف وأبقى المضاف اليه على جره وأراد به ما قابل الوحشى فيشمل الاوز والحمام البيتى فلا يؤكل بالعقر ولو توحش عملا بالاصل فلو قال لا انسى لكان أبين (أو) نعم (تردى) أى هلك (بكوة) بفتح الكاف وضمها أى طاقة يعنى أن الانسى اذا أشرف على الهلاك فى حفرة ونحوها كالطاقة فى الحائط وعجز عن خراجه فلا يؤكل بالعقر (بسلاح محدد) أى بشئ له حد ولو حجرا له حد وعلم اصابته بحده لا خصوص الحديد لما يأتى من ندبه واحترز به عن نحو العصا والبندق أى البرام الذى يرمى بالقوس وأما الرصاص فيؤكل به لانه أقوى من السلاح كذا اعتمده بعضهم (أو حيوان) طيرا أو غيره (علم) بالفعل ولو كان من جنس ما لا يقبل التعليم كالنمر والمعلم هو الذى اذا أرسل أطاع واذا زجر انزجر

بل

(بإرسال) له (من يده) مع نية وتسمية فلو كان مفلوتا فأرسله لم يؤكل ولو كان لا يذهب إلا بإرساله ويد خادمه كيده وكفت نية الآمر وتسميته وحده نظرا إلى أن يد غلامه كيده ولا يشترط حينئذ أن يكون الغلام مسلما فيما يظهر (بلا ظهور ترك) من الجارح قبل الوصول فإن اشتغل بشئ قبله ثم انطلق فقتله لم يؤكل إلا بذكاة (ولو تعدد مصيده) أى الجارح إن نوى الصائد الجميع فلو صاد شيأ لم ينوه الصائد لم يؤكل بصيده (أو) ولو (أكل) الجارح شيأ من الصيد ولو جله (أو) ولو (لم ير) أى يعلم الصيد (بغار) نقب فى الجبل (أو غيضة) شجر ملتف وتسمى أجمة فأولى إن علم به فيهما تنزيلا للغالب منزلة المعلوم ويشترط أن لا يكون لهما منفذ آخر وإلا كان من أفراد قوله أو قصد ما وجد (أو لم يظن نوعه) أى لم يترجح عنده أى نوع هو (من) أنواع (المباح) بأن شك مع علمه بأنه من أنواع المباح فإن تردد هل هو مباح كظبى أو حرام كخنزير فصاده فإذا هو مباح لم يؤكل كما يأتى قريبا (أو) أرسله على معين ظنه ظبيا ثم (ظهر خلافه) من المباح كبقر فيؤكل (لا إن ظنه) حين الإرسال أو شك أو توهمه (حراما) كخنزير فإذا هو حلال فلا يؤكل لعدم الجزم بالنية

بل المرجع فى ذلك للعرف (قوله بإرسال له من يده الخ) الباء للملابسة أى أو حيوان علم متلبس بإرسال من يده أى من يد المسلم المميز والمراد باليد حقيقتها ومثلها إرساله من حزامه ومن تحت قدمه لا القدرة عليه أو الملك فقط ثم إن ما مشى عليه المصنف من اشتراط الإرسال من يده ونحوها وأنه لو كان مفلوتا فأرسله لم يؤكل هو قول مالك الذى رجع إليه وكان يقول أولا يؤكل ولو أرسله من غير يده وبه أخذ ابن القاسم والقولان فى المدونة واختار غير واحد كاللخمى ما اختاره ابن القاسم قاله ابن ناجى وكان حق المصنف أن يذكره لقوته اه بن (قوله وكفت نية الآمر) أى سيد الغلام (قوله ولا يشترط حينئذ أن يكون الغلام مسلما) أى لأن الناوى المسمى هو سيده فالإرسال منه حكما (قوله بلا ظهور ترك) الباء للملابسة أى متلبس ذلك الحيوان بعدم ظهور ترك منه لما أرسل عليه بل لا بد أن يكون منبعثا من حين الإرسال إلى حين أخذه الصيد وحاصله أنه يشترط فى جواز أكل الصيد إذا قتله الجارح أن يكون منبعثا من حين الإرسال إلى حين أخذ الصيد فلو ظهر فيه تشاغل بغير الصيد ثم انبعث ثانيا فلا يؤكل وظاهره كالمدونة أنه لا فرق بين قليل التشاغل وكثيره ورأى اللخمى أن قليل التشاغل لا يضر (قوله قبل الوصول) أى للصيد (قوله بشئ قبله) أى قبل الوصول إليه (قوله ولو تعدد مصيده) مبالغة فى قوله وحشيا أى هذا إذا كان المصيد الوحشى واحدا بل ولو تعدد ذلك المصيد أى إن نوى الجميع كذا قال فى التوضيح وهذا قول ابن القاسم وقال ابن المواز لا يؤكل إلا الأول وهو الذى أشار له المصنف بلو وقال عج فإن لم يكن له نية فى واحد ولا فى الجميع لم يؤكل شئ وقال حد عج يؤكل جميع ما جاء به فى هذه أيضا لدخولها فى تصوير المصنف وهذا هو الصواب ومحل قوله الآتى أو قصدا ما وجد عند عدم الرؤية والموضوع هنا تحققها فلو نوى واحدا بعينه لم يؤكل إلا إياه إن عرف وإن نوى واحدا لا بعينه لم يؤكل إلا الأول أيضا إن تصور أربع ولو شك فى الأول لم يأكل شيأ قاله اللخمى اه بن (قوله فلو صاد شيأ لم ينوه) أى بأن نوى معينا فأتى بغيره (قوله لم يؤكل بصيده) أى وإنما يؤكل بذكاة (قوله أو لم ير الخ) حاصله أنه إذا أرسل كلبه أو بازه المعلم على غار أو غيضة لم يعلم أن فيها صيدا ونوى ذكاة ما وجده فيها فدخل ذلك الكلب أو البازى الغار أو الغيضة فوجد صيدا فقتله فإنه يؤكل تنزيلا للغالب منزلة المعلوم ومن باب أولى إذا علم أن فى الغار والغيضة صيدا ولم يره ببصره وما قبل المبالغة علمه وإبصاره أو أحدهما فقط والمبالغ عليه انتفاؤهما والمعنى هذا إذا كان للصائد الذى هو المسلم المميز عالما بالصيد ورآه أو علم به بدون رؤية بأن أخبره به مخبر بل ولو انتفى كل من الأمرين حالة كونه بغار أو غيضة فى نفس الأمر بأن لم يعلم أن فيه شيأ لكن نوى ما أتى منه بشئ وهو مذكى فأرسل الجارح فوجد صيدا فقتله ومحل جواز أكل الصيد فى حالتى العلم وعدمه إذا لم يكن للغار والغيضة منفذ آخر وإلا لم يؤكل ما أتى به من الصيد ميتا (قوله أو لم يظن الخ) صورته أرسل جارحه أو سهمه على صيد وهو يعلم أنه مباح ولكن لم يظن نوعه أى لم يترجح عنده أى نوع هو من أنواع المباح بأن شك فيه وتردد هل هو بقر وحش أو حماره فإن أخذ الجارح صيدا وقتله جاز أكله فلا يشترط فى جواز أكل الصيد العلم بنوعه حين الإرسال عليه (قوله بأن شك) أى فى أن الصيد من أى نوع مع علمه بأنه نوع من أنواع المباح التى تؤكل بالعقر كما إذا جزم بأنه مباح وتردد فى كونه حمار وحش أو بقر وحش أو ظبيا فأرسل الجارح فقتل ذلك فإنه يؤكل حيث تبين أنه من أنواع المباح التى تؤكل بالعقر فإن جزم بأنه مباح وتردد هل هو نعم أو حمار وحش أو غزال لم يؤكل لأن النعم لا يباح بالعقر (قوله لم يؤكل) أى ما لم يدركه ما ظنه حراما غير منفوذ المقاتل ويذكيه معتقدا أنه حلال فيؤكل بخلاف ما لو أدركه غير منفوذ المقاتل مع عتقاد حرمته وأن الذكاة تعمل فى محرم الأكل فذكاه فتبين أنه حلال فإنه لا يؤكل (قوله لا إن ظنه حراما) عطف على قوله ولو تعدد مصيده ومثل ظنه حراما ظنه حجرا أو

(أو أخذ) الجارح أو السهم (غير مرسل عليه) تحقيقا أو شكا (أو لم يتحقق) صائده أو غيره (المبيح) لا كله (في) حال (شركة غير) أي غير المبيح للمبيح في قتله فلا يؤكل تغليبا لجانب المحرم ومثل لذلك بقوله (كماء) أي كشركة ماء بأن جرحه المسلم المميز فتحامل الصيد ووقع في ماء أو رماه وهو في الماء فمات فلم يتحقق الذي مات منه هل هو الجرح أو الماء (أو) شركة سم في (ضرب) له (بمسموم) أي بسهم مسموم ولم ينفذ مقتله بالسهم فمات قبل ذكاته (أو) شركة (كلب مجوسي) لكلب المسلم ومثل

الكلب السهم ولو قال كافر بدل مجوسي كان أحسن فإن علم أن كلب المسلم هو الذي أنفذ مقتله أولا أكل وهو ظاهر (أو) شركة نهش جارح لمذكاة (بنهشه) أي الجارح والباء بمعنى عند (ما) أي صيدا (قدر) الصائد (على خلاصه) أي خلاص الصيد (منه) أي من الجارح فترك تخليصه منه حتى مات فلا يؤكل (أو أغرى) الصائد جارحه بعد انبعاثه بنفسه (في الوسط) أي أثناء انطلاقه بل ولو أغراه ابتداء حيث لم يكن بيده وهو فعل ماض عطف على ظنه فليس من أمثلة الشركة لا مصدر مجرور بالعطف على ماء إذ لا يصح أن يكون من أمثلة الشركة (أو تراخى) الصائد (في اتباعه) أي اتباع الجارح بعد إرساله حتى وجده ميتا فلا يؤكل لاحتمال إدراك ذكاته لو جد (إلا أن يتحقق أنه) إن جد (لا يلحقه) حيا (أو حمل الآلة) للذبح (مع غير) وهو أو يعلم أنه يسبق ذلك الغير (أو) وضعها (بخرج) ونحوه مما يستدعي طولا فمات بنفسه بحيث لو كانت في يده أو حزامه لأدركه (أو بات) الصيد ثم وجده من الغد ميتا لم يؤكل لاحتمال موته بشيء من الهوام مثلا (أو صدم أو عض) الجارح الصيد (بلا جرح) فيهما أي بلا إدماء ولو مع شق الجلد إلا أن يكون الصيد مريضا فشق جلده ولم ينزل منه دم فيكفي (أو) أرسله

خشية (قوله أو أخذ الجارح أو السهم غير مرسل عليه تحقيقا) بأن صاد ما نواه وما لم ينوه أو ما لم ينوه فقط تحقيقا وقوله أو شكا كما لو نوى واحدا معينا من جماعة من الصيد ثم بعد وقوعه منا شك في أنه هل هذا هو الذي نواه أو غيره (قوله فلم يتحقق الذي مات منه هل هو الجرح أو الماء) محل عدم الأكل حيث لم ينفذ شيء من المقاتل وأما إذا انفذت مقاتله ثم شاركه المبيح غيره فإنه لا يضر (قوله فمات قبل ذكاته) أي فلم يتحقق هل مات من الجرح أو السم (قوله أو شركة كلب مجوسي) أي كلب أرسله مجوسي وقوله لكلب المسلم أي الكلب الذي أرسله المسلم كان ملكا له أولا (قوله كان أحسن) أي لأن التقييد بمجوسي يقتضي أنه يؤكل إذا شاركه كلب الكتابي كلب المسلم وليس كذلك (قوله أو شركة نهش) أي أنه لا يؤكل إن شاركه نهش الجارح المذكاة كما لو نهش الجارح صيدا قدر الصائد على خلاصه منه فترك تخليصه منه حتى مات والحال أنه جرحه أولا قبل النهش ولم يعلم هل مات من نهشه له بعد الجرح أولا أو مات من الجرح الذي حصلت به الذكاة أولا وكذا لو ذبحه في حال نهش الجارح له والحال أنه قادر على خلاص الصيد ولم يتحقق أنه ذكاه وهو مجتمع الحياة فإن لم يقدر على خلاصه من الجارح حتى مات من نهشه أكل إن كان الجارح قد جرحه (قوله بنهشه) أي وذلك عند نهش الجارح صيدا قدر الخ (قوله عطف على ظنه الخ) أي فالمعنى لا إن ظنه حراما ولا إن أغرى الصائد جارحه في الوسط أي فإنه لا يؤكل سواء زاده الإغراء قوة واستيلاء أم لا وقد علمت أن هذا مبني على القول الذي رجع إليه مالك من أنه لا بد في حل الصيد من إرسال الصائد الجارح من يده أما على مقابله من عدم اشتراط ذلك فإنه يؤكل ولو أرسله من غير يده أو أغراه في الوسط بعد انبعاثه بنفسه (قوله مما يستدعي طولا) أي في إخراجها منه (قوله ثم وجده من الغد ميتا) ظاهره ولو وجد السهم في مقاتله وقد أنفذها وهو ما في المدونة وذلك لاحتمال غوص السهم في المقاتل بحركات الصيد لكن قال ابن المواز لا بأس بأكل ما أنفذ السهم مقاتله وإن بات قاله أصبغ قال لأنه أمن عليه مما يخاف عليه الفقهاء أن يكون موته بسببه من غير سبب السهم قال ولم نجد لرواية ابن القاسم هذه عن مالك ذكرا في كتاب السماع ولا رواها عنه أحد من أصحابه ولم نشك أن ابن القاسم وهم فيها ابن المواز وبه أقول ابن يونس وهو الصواب ابن رشد وهو أظهر الأقوال قال سليمان الباجي وقاله سحنون وعليه جماعة من أصحابنا اهـ مواق (قوله ثم وجده من الغد ميتا) الغد ليس بقيد وإن كان ظاهر المصنف بل المراد أنه خفي عليه مدة من الليل فيها طول بحيث يلتبس الحال ولا يدري هل مات من الجارح أو أعان على قتله شيء من الهوام التي تظهر فيه كالأفاعي فلو رماه فغاب عنه يوما كاملا ثم وجده ميتا فإنه يؤكل حيث لم يتراخ في اتباعه وهذا مفهوم قوله بات والفرق بين الليل والنهار أن الصيد يمنع نفسه من الهوام في النهار دون الليل فإذا غاب ليلا احتمل مشاركة الهوام التي تظهر فيه للسهم بخلاف ما إذا غاب نهارا فإنه لا يحتمل ذلك (قوله لاحتمال موته) كذا عللوا عدم الأكل وحينئذ فالأحسن لو قدم المصنف هذا الفرع وجعله من أفراد قوله ولم يتحقق المبيح في شركة غير (قوله أو صدم) أي بأن ضربه فرماه وصار يمرغه حتى مات (قوله بلا جرح فيهما) أي ومات الصيد بذلك وليس مفهوم قوله بلا جرح هنا مكررا مع منطوق قوله سابقا وجرح مسلم لأنه مفهوم غير شرط وهو لا يعتبره فاندفع ما يقال الأولى إسقاط قوله بلا جرح ويكون قوله

على غير مرئي وليس المكان محصورا و (قصد ماوجد) جارحه أو سهمه في طريقه (أو) أرسل جارحا فمسك الصيد ثم (أرسل) جارحا (ثانيا بعد مسك الاول) للصيد (وقتل) الثاني أو قتلا جميعا فلا يؤكل للشك في المبيح

(أو اضطرب) الجارح (فارسل) الصائد جارحه عليه (ولم ير) الصيد بالبناء للمفعول وليس المكان محصورا من غار أو غيضة فصاد شيأ لم يؤكل لاحتمال أن يكون غير المضطرب عليه وصيده غير منوى (إلا أن ينوى المضطرب) بفتح الراء أى المضطرب عليه (وغيره فتأويلان) بالأكل إذ صيده منوى حينئذ وعدمه إذ شرطه الرؤية أو انحصار المكان ولم يوجد واحد منهما (ووجب) في الذكاة بأنواعها (نيتها) أى قصدها وإن لم يلاحظ حلية الأكل احترازا عما لو ضرب حيوانا بآلة فأصابت منحره أو أصابت صيدا أو قصد مجرد إزهاق روحه من غير قصد تذكية لم يؤكل (وتسمية) عند التذكية وعند الإرسال في العقر (إن ذكر) وقدر فلا تجب على ناس ولا أخرس ولا مكره فالشرط راجع للتسمية فقط ومحل شرطها إن كان المذكي مسلما وأما النية أى قصد الفعل لتؤكل لا لقتلها أى مجرد إزهاق روحها فلا بد منها حتى من الكتابي والمراد بالتسمية ذكر الله من حيث هو لا خصوص بسم الله ولكنه الأفضل وكذا زيادة والله أكبر (و) وجب (نحر إبل) وزرافة (و) وجب (ذبح غيره) من غنم وطير ولو نعامة

أو صدم أو عض معا من غير جرح لأنه محترز قوله وجرح مسلم (قوله على غير مرئي) أى فذهب الجارح فأتى بصيد ميت فلا يؤكل لأن شرط الأكل رؤية الصيد وقت الإرسال أو كون المكان الذي أرسل فيه الجارح محصورا ولم يوجد واحد منهما (قوله وقتل الثاني) أما لو لم يؤكل لأن الثاني قتل الصيد وهو مقدور عليه حين إرساله وتقدم أن شرط أكل الصيد بالعقر أن يكون معجوزا عنه حين الإرسال فلو أرسل ثانيا بعد مسك الأول له فقتله الأول قبل وصول الثاني إليه فلا شك أنه يؤكل للعجز عنه حين إرسال قاتله وكذلك لو أرسل الثاني قبل مسك الأول فقتله الثاني قبل مسك الأول أو بعده أو قتلاه معا (قوله لم يؤكل لاحتمال أن يكون الخ) هذا أحد قولين لمالك والثاني يؤكل بناء على أن الغالب كالمحقق إذ الغالب أن الجارح إنما أخذ ما اضطرب عليه والقول الذي مشى عليه المصنف من عدم الأكل هو ما في العتبية حيث قالت ولو رأى الجارح مضطربا ولم ير الصائد شيأ فأرسله فصاد شيأ فلا أحب أكله وكلاهما هو محل التأويلين لأن ابن رشد حملها على ما إذا نوى المضطرب عليه فقط قال فإن نواه وغيره أكل لقول المدونة إن نوى جماعة وما وراءها مما لم يره أكل الجميع وحملها بعضهم على خلاف المدونة وبهذا تعلم أن التأويلين ليسا على اصطلاح المصنف لأنهما ليسا على المدونة وإنما هما على قول العتبية لا أحب أكله هل هو على إطلاقه فيكون بين المدونة والعتبية خلاف أو هو مقيد فيكون بينهما وفاق (قوله أى المضطرب عليه) أشار الشارح بهذا إلى أن قوله إلا أن ينوى المضطرب هو من باب الحذف والإيصال فنائب الفاعل ضمير مستتر لا محذوف (قوله ووجب نيتها) أى وجوبا مطلقا غير مقيد بذكر ولا غيره وقوله بأنواعها أى الأربعة وأشار بقوله وإن لم يلاحظ حلية الأكل إلى أن الواجب نية الفعل لا نية التحليل (قوله عند التذكية) أى في الذبح والنحر (قوله فلا تجب على ناس الخ) أى وحينئذ فيقيد بذلك قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه أى لا تأكلوا مما تركت التسمية عليه عمدا مع القدرة عليها وأما ما تركت التسمية عليه نسيانا أو عجزا فإنه يؤكل والجاهل بالحكم كالعامد كما هو ظاهر المدونة وقال ابن رشد في البيان وليست التسمية بشرط في صحة الذكاة لأن معنى قول الله عز وجل ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه أى لا تأكلوا الميتة التي لم تقصد ذكاتها لأنها فسق ومعنى قوله عز وجل فكلوا مما ذكر اسم الله عليه أى كلوا مما قصدت ذكاته فكنى عز وجل عن التذكية بذكر اسمه كما كنى عن رمي الجمار بذكره حيث قال واذكروا الله في أيام معدودات للمصاحبة بينهما وحينئذ فالآية المذكورة لا تدل على وجوب التسمية في الذكاة بل تصدق ولو بالنية (قوله فلا بد منها الخ) اعلم أن النية المطلوبة في الذكاة قيل هي قصد الفعل أى قصد الذكاة احترازا عن قصد القتل وإزهاق الروح وعلى هذا فالنية لا بد منها حتى في الكتابي لأن النية بهذا المعنى متأتية منه وهذا القول هو ما مشى عليه الشارح ونسب عج لحفيد ابن رشد عدم اشتراط النية من الكتابي ومذهب الحفيد كما كتب السيد البليدي نقلا عن البدر أن النية المطلوبة نية التحليل وهو قول القرطبي وجزم به البدر فهو الذي لا يشترط في الكتابي وأما المسلم فمتى قصد الفعل أى الذكاة الشرعية كان ناويا التحليل حكما إذ لا معنى لكون الذكاة شرعية إلا كونها السبب المبيح لأكل الحيوان والنية الحكمية كافية والحاصل أن المسلم لا بد فيه من نية التحليل ولو حكما فإن شك في التحليل ارتد وإن نفاه عمدا عن قصده مع اعتقاده فمتلاعب وكلاهما لا تؤكل ذبيحته ويدل على أنه لا بد في المسلم من نية التحليل ما مر من أنه إذا شك في إباحة الصيد لم يؤكل لعدم الجزم بالنية وأما الكتابي فيكفي منه قصد الفعل المعهود وإن لم ينو التحليل في قلبه لأنه إذا اعتقد حل الميتة أكلت ذبيحته حيث لم يغب عليها انتهى عدوى (قوله ولكنه الأفضل وكذا زيادة الخ) الأولى أن يقول ولكنه الأفضل مع زيادة الخ ونص التوضيح ابن حبيب وإن قال بسم الله فقط أو الله أكبر فقط أو لا حول ولا قوة إلا بالله أو لا إله إلا الله أو سبحان الله من غير تسمية أجزأه ولكن ما مضى عليه الناس أحسن وهو بسم الله والله أكبر

فان نحرت ولوسهوا لم تؤكل (ان قدر وجاز للضرورة) أى جاز الذبح فى الابل والنحر فى غيرها للضرورة كوقوع فى مهواة أو عدم آلة ذبح أو نحر واستثنى من قوله وذبح غيره قوله (الا البقر فيندب) فيها (الذبح كالحديد) فانه يندب فى سائر أنواع الذكاة حتى العقر وأجزأ بحجر محدد وزجاج وغيرهما (واحداده) أى سنه يندب (وقيام ابل) حال نحرها مقيدة أو معقولة اليسرى لعذر يندب (وضجع ذبح) بفتح الضاد وكسر الذال أى مذبوح من بقر وغنم وغيرهما (على) شقه (الايسر) لانه أيسر للذابح (وتوجهه) للقبلة (وايضاح المحل) أى محل الذبح من صوف أو غيره حتى تظهر البشرة (وفرى ودجى صيد أنفذ مقتله) أى يندب لاراحته ويلزم من فرى الودجين قطع الحلقوم فالمراد تذكيته فلو عبر بها كان أوضح وأخصر (وفى جواز الذبح بالعظم) أراد به الظفر وكان عليه أن يعبر به وأما لو ذكى بقطعة عظم محددة فلا خلاف فى الجواز (والسن) مطلقا متصلين أو منفصلين (أو) محل الجواز بهما (ان انفصلا أو) الجواز (بالعظم) أى الظفر مطلقا لا بالسن مطلقا فلا يجوز يعنى يكره كما هو المنقول (ومنعهما) فلا يؤكل ما ذبح بهما على هذا القول (خلاف) محله ان وجدت آلة غير الحديد فان وجد الحديد تعين وان لم يوجد غيرهما جاز بهما جزما كذا قيل (وحرم) على المكلف (اصطياد مأكول) من طير أو غيره (الا بنية الذكاة) بل بلا نية شئ أو نية حبسه أو الفرجة عليه ومثل نية الذكاة نية القنية لغرض شرعى أى الذكاة جائز شرعا وكره للهو وجاز للتوسعة على نفسه وعياله غير معتادة كأكل الفواكه وندب لتوسعة معتادة أو سد خلة غير واجبة أو كف وجه عن سؤال أو صدقة ووجب لسد خلة واجبة فتعتريه الاحكام الخمسة (الا أن يكون الاصطياد متعلقا (بكخنزير) مما لا يؤكل فيجوز اذا كان بنية قتله وليس من العبث وأما بنية غير ذلك كحبسه أو لفرجة عليه فلا يجوز وعلم أنه لا يجوز اصطياد القرد والدب لاجل التفرج عليه والتمعش به لامكان التمعش بغيره ويحرم التفرج عليه نعم يجوز صيده للتذكية على القول بجواز أكله (كذكاة

(قوله فان نحرت ولوسهوا) أى مع علمه بصفة الذبح (قوله أو عدم آلة ذبح أو نحر) أى أو كجهل صفة الذبح لا لنسيانها أو جهل حكمها (قوله الا البقر فيندب فيها الذبح) أى ونحرها خلاف الاولى ومن البقر الجاموس وبقر الوحش اذا قدر عليه فيجوز كل من الذبح والنحر فيهما ومثل البقر فى جواز الامرين وندب الذبح ما أشبهه من حمار الوحش والتيتل والخيل على القول بحل أكلها وكذلك البغال والحمير الانسية على القول بكراهة أكلها كما قال الطرطوشى (قوله وأجزأ بحجر) أى أجزأ سائر أنواع الذكاة بحجر الخ (قوله واحداده) انما ندب لاجل سرعة قطعه فيكون أهون على المذبوح لخروج روحه بسرعة فتحصل له الراحة (قوله وتوجهه) أى ما يذكى (قوله وايضاح المحل) أى بنتف أو غيره (قوله وفرى) أى قطع (قوله فلو عبر بها الخ) قد يقال انما عبر بفرى اشارة الى تحقق الذكاة الشرعية أولا بانفاذ مقتله وانما المراد مجرد الفرى والقطع تسهيلا (قوله أو محل الجواز بهما ان انفصلا) أى وأما ان اتصلا بأن كانا مركبين فيكره الذبح بهما (قوله مطلقا) أى سواء كان متصلا أو منفصلا وكذا يقال فى السن بعد ذلك (قوله خلاف) الاقوال الاربعة لمالك والاول اختاره ابن القصار والثانى صححه ابن رشد والثالث شهره صاحب الاكمال والرابع صححه الباجى انظر التوضيح (قوله محله ان وجدت آلة غير الحديد) أى معهما كحجر محدد وقزاز وهذا الكلام لعبق واعترضه بن بأن هذا التفصيل لم يقله أحد بل محل الخلاف اذا فقد الحديد ولو وجدت آلة غيرهما فمن قال بالجواز بهما يسوى بهما مع غيرهما ما غير الحديد وحاصله انه ان وجد الحديد تعين الذبح به أى ندب ندبا مؤكدا وان لم يوجد حديد سواء وجدت آلة غيرهما أو لم توجد فالخلاف خلافا لعبق فى أنه اذا لم توجد آلة غيرهما فانه يجوز الذبح بهما فى هذه الحالة اتفاقا وقد أشار الشارح الى التبرى من هذا الكلام لما علمت من البحث فيه بقوله كذا قيل (قوله بل بلا نية شئ) أى أو بنية قتله (قوله أو نية حبسه) أى بقفص ولو لذكر الله أو لسماع صوته كدرة وقمرى وكروان والظاهر أنه يمنع شراء درة أو قمرى أو كروان أو بلبل معلم ليحبسها لذكر الله أو لسماع صوتها كالاصطياد لذلك ولا يحرم عتقها خلافا لما ذكره عبق وفى تعليله بأنها من السائبة نظر لان السائبة مخصوصة بالانعام (قوله أو الفرجة عليه) أى أو بنية الفرجة عليه كغزال أو قرد أو نسناس لكن فى ح ما يفيد جواز اصطياد الصيد بنية الفرجة عليه حيث لا تعذيب وان بعضهم أخذ الجواز من حديث يا أبا عمير ما فعل النغير كما فى شمائل الترمذى وغيرها (قوله ومثل نية الذكاة) أى مثل اصطياده بنية الذكاة فى الجواز اصطياده بنية القنية لغرض شرعى كتعليمه الذهاب لبلد بكتاب يعلق بجناحه أو ليدله على ما يقع فى البيت من مفسدة أو تعليم البازى أو غيره الاصطياد (قوله وكره) أى الاصطياد للهو وهذا عطف على قول المصنف وحرم اصطياد مأكول الخ (قوله مما لا يؤكل) أى فيجوز اصطياده لا بنية ذكاته بل بنية قتله وهذا الاستثناء منقطع لان ما قبل الا فى اصطياد المأكول وما بعدها غير مأكول وأدخل بالكاف فى قوله الا بكخنزير الفواسق الخمس فانه يجوز صيدها بنية قتلها لا ذكاتها وان جاز أكلها (قوله وليس من العبث) أى وليس صيده بنية قتله من العبث (قوله على القول بجواز أكله) الذى ذكره شيخنا العدوى أن القرد على القول بجواز أكله يجوز التمعش به بتعليمه والفرجة عليه وان كان يمكن التمعش بغير ذلك وهو موافق لما تقدم عن ح (قوله كذكاة الخ) هذا تشبيه فى الجواز وقد استعمل المصنف

تما لا يؤكل) كحمار وبغل (ان أيس منه) فيجوز تذكيته بل يندب لاراحته (وكره ذبح بدور حفرة) لعدم الاستقبال في بعض ما يذبح (ولتنظر بعضها بعضا) حال الذبح وهو مكروه (و) كره (سلخ أو قطع) لعضو مثلا من الذبيح (قبل الموت كقول مضح) حال ذبح أضحيته (اللهم منك) هذا أي من فضلك واحسانك (واليك) التقرب به بلا رياء ولا سمعة فيكره ان قاله استنانا لا ان قصد الدعاء والشكر فيؤجر قائله ان شاء الله تعالى كما قاله ابن رشد (وتعمد ابانة رأس) الذبيحة أي وأبانها بالفعل فيكره وتؤكل لا ان لم يتعمد أو لم يبنها بالفعل وأشار لمقابل الراجح بقوله (وتؤولت أيضا على عدم الاكل ان قصده) أي ابانة الرأس بمعنى انفصالها (أولا) أي قبل قطع الحلقوم والودجين أي وأبانها بالفعل (ودون نصف) من صيد كيد أو رجل أو جناح (أبين) أي أبانه الجارح أو السهم ولو حكما بان تعلق بيسير جلد أو لحم (ميتة) لا يؤكل ويؤكل ما سواه وهذا ان لم يحصل بذلك الدون انفاذ مقتل والا أكل كالباقي وصار كالرأس المشار اليه بقوله (الا الرأس) فليس بميتة

الذكاة هنا بمعنى الذبح لا بمعناها الشرعي وهو السبب المبيح لاكل الحيوان بعد خروج روحه لان الفرض أنه غير مأكول (قوله ما لا يؤكل) أي من الحيوان وهذا في غير الآدمي كالخيل والبغال والحمير وأما الآدمي فلا يجوز لشرفه (قوله ان أيس منه) أي أيس من الانتفاع به حقيقة لمرض أو عمى أو حكما بان كان في مغارة من الارض لا علف فيها ولا يرجى أخذ أحد له (قوله بدور الخ) أي كره ذبح اجتمعوا فيه على دور حفرة ونص المدونة بلغ مالكا أن الجزارين يجتمعون على الحفرة يدورون بها فيذبحون حولها فنهاهم عن ذلك وأمرهم بتوجيهها القبلة (قوله ولتنظر بعضها بعضا) أي فالكراهة لاحد أمرين فتشتد الكراهة عند اجتماعهما وتنتفي عند انتفائهما (قوله وكره سلخ أو قطع) أي وكذا حرق بالنار (قوله قبل الموت) أي قبل خروج الروح لما في ذلك من التعذيب وقد ورد في الخبر النهي عن ذلك وأن تترك حتى تبرد الا السمك فيجوز تقطيعه وكذلك القاؤه في النار قبل موته عند ابن القاسم لانه لما كان لا يحتاج لذكاة صار ما وقع فيه من الالقاء وما معه بمنزلة ما وقع في غيره بعد تمام ذكاته (قوله أي من فضلك واحسانك) أي لا من حولي وقوتي وقوله واليك التقرب به أي لا الى من سواك (قوله لا ان قصد الدعاء والشكر) أي وعلى هذا يحمل قول الامام علي بن أبي طالب (قوله وتعمد ابانة رأس الخ) حاصله أنه اذا تعمد ابانة الرأس وأبانها فهل تؤكل تلك الذبيحة مع الكراهة لذلك الفعل أو لا تؤكل أصلا قولان في المدونة أولهما لابن القاسم وانما حكم بكراهة ذلك الفعل لان ابانة الرأس بعد تمام الذكاة بمثابة قطع عضو بعد انتهاء الذبح وقبل الموت وهذا مكروه والقول الثاني لمالك واختلف الاشياخ هل بين القولين خلاف أو وفاق فحمل بعضهم القولين على الخلاف والمعتمد كلام ابن القاسم وحملهما بعضهم على الوفاق ورد قول ابن القاسم لقول مالك فحمله على ما اذا لم يتعمد الابانة ابتداء بل تعمدها بعد الذكاة وأما لو تعمدها ابتداء فلا تؤكل كما يقول مالك فقول المصنف وتعمد ابانة رأس هذا قول ابن القاسم بناء على الخلاف وقوله وتؤولت هذا اشارة للقول بالوفاق (قوله لا ان لم يتعمد أو لم يبنها) أي فلا كراهة (قوله بمعنى انفصالها) أشار الى انه ذكر الضمير العائد على الابانة نظرا لكونها بمعنى الانفصال (قوله ودون نصف الخ) الصواب أن دون هنا المكان المجازي وأنه يجوز فيها الرفع والنصب فان رفع كان مبتدأ وان نصب فالظاهر أنه صلة لموصول مقدر أي وما هو دون نصف ميتة اه بن ومفهوم قوله ودون نصف أنه لو قطع الجارح الطير نصفين من وسطه أكل لان فعله كذلك فيه انفاذ مقتل كذا قالوا ومنه يعلم أنه ليس الاكل للنصف من حيث انه نصف بل من حيث انه لا يخلو عن انفاذ مقتله فالمدار على انفاذ المقتل فعلى هذا لو أبان الجارح أو السهم دون النصف وأنفذ مقتلا أكل ذلك الدون كالباقي كما قال الشارح فلو أبان الجارح أو السهم ثلثا ثم سدسا فهل يؤكلان أو الاخير أو يطرحان لا نص وقد يقال المدار على نفاذ المقاتل فالذي نفذ به مقتل يؤكل والا فلا ثم ان الفرع مقيد بما اذا نفس سائلة أما الجراد فلا اذا قطع جناحه فمات أكل الجميع لان هذه ذكاته (قوله الا الرأس) أي وحده أو مع غيره أو نصف الرأس كذلك (قوله وملك الصيد) أي الذي لم يسبق عليه ملك لاحد (قوله أو كسر رجله) أي أو قفل مطموره أو سد جحره عليه فلو سد جحره عليه ثم ذهب ليأتي بما يحفر به فجاء آخر فقلعه وأخذه فهو لمن سده كما أن ما في الحبالة بغير طرد أحد يكون لمالكها الا لمن سبق بالاخذ منها بعد أن صاروا محجورا عليه (قوله وان رآه غيره قبله الخ) فان أخذ الصيد انسان فنازعه آخر وادعى أنه واضع يده عليه قبل أن يأخذه فعلى مدعي وضع اليد اثبات ذلك فان لم يثبت ذلك فالظاهر أنه يقسم بينهما لانه كما لو تنازعه اثنان كذا قال تت وقال بن المطابق للقواعد أنه يكون للآخذ فقط لحيازته وانما عليه اليمين لمن ادعى انه واضع اليد أو يردها عليه تأمل (قوله وان تنازع قادرون) أي على المبادرة فبينهم يقسم قطعا للنزاع قاله المصنف قال ابن عرفة هذا اذا كان الصيد بمحل غير مملوك وأما بمملوك فلربه اه وهذا ما لم يقع في جحر شخص خاص في ذلك المكان المملوك والا كان له لان حوزه أخص وصاحب الحوز الاخص وهو ما انتقل المحوز بانتقاله يقدم على صاحب الحوز الاعم اه شيخنا

(وملك الصيد المبادر) له بوضع يده عليه أو حوزه في داره أو كسر رجله وان رآه غيره قبله وهم به لانه مباح وكل سابق لمباح فهو له (وان تنازع قادرون) يعني تدافعوا عليه بالفعل

لا التنازع بالقول فقط فهو للمبادر (فبينهم) يقسم ولو دفع أحدهم الآخر ووقع عليه اذ ليس وضع يده عليه والحالة هذه من المبادرة بخلاف المسابقة بلا تدافع فلو جاء غير المتدافعين حال التدافع وأخذه لاختص به كما هو ظاهر (وان ند) أى شرد بغير اختيار من صاحبه بل (ولو من مشتر) له من صاحبه فاصطاده (٩٨) غيره (فللثانى) ولو لم يلتحق بالوحش حيث لم يكن تأنس عند الاول (لا ان) كان (تأنس) عند الاول فندّ منه (ولم يتوحش) بعد ندوده أى لم يصر وحشيا بان لم يتطبع بطباع الوحش فهو للاول وللثانى أجرة تحصيله فقط (واشترك) فى الصيد (طارد) له (مع ذى حبالة) بالكسر شبكة أو فخ أو حفرة جعلت للصيد (قصدها) الطارد لايقاع الصيد فيها (ولولاهما) أى الطارد وذو الحبالة (لم يقع) الصيد فيها فالطارد آيس منه لولاها (بحسب) أى بقدر أجرة (فعليهما) متعلق باشترك فاذا كانت أجرة الطارد درهمين وأجرة الحبالة درهما كان للطارد الثلثان ولصاحب الحبالة الثلث (وان لم يقصد) الطارد الحبالة (وأيس) الطارد (منه) أى من الصيد فوقع فيها (فلربها) ولا شئ للطارد (و) ان كان الطارد (على تحقيق) من أخذه (بغيرها) أى بغير الحبالة وسواء قصدها أو لا فهو مفهوم لولاهما لم يقع (فله) دون ربها (كالدار) أى أن من طرد صيدا لدار ونحوها فأدخله فيها فانه يختص به ولا شئ لرب الدار أمكنه أخذه بدونها أولا اذ ليست معدة للصيد كالحبالة (الا أن لا يطرده لها) أى للدار بان طرده لغيرها فهرب منه ودخلها ولم يكن على تحقيق من أخذه بدونها (فلربها) أى مالك ذات الدار لا مالك منفعتها مسكونة أو خالية خلافا لبعضهم فان كان على تحقيق من أخذه بغيرها فهو للطارد (وضمن مار) على صيد مجروح لم ينفذ مقتله (أمكنته ذكاته) بوجود آلة وعلمه بها

عدوى قال عبق وأخذ من تعليل المصنف المذكور مسئلة وهى مالو تكررت شكوى شخص لآخر فان للمشكو أن يرفع الشاكى للحاكم ويقول ان كان له عندى شئ فيدعى به فان أبى ذلك حكم عليه بانه لا حق له بعد ذلك وليس له عليه بعد ذلك شكوى قطعا للنزاع وقد حكم بها البدر القرافى والبرمونى وقالا هى مشهورة فى المحاكم بمسئلة قطع النزاع المختصة بمذهب المالكية (قوله لا التنازع بالقول) أى بان رآه اثنان فحازه أحدهما وتنازعا فصار الحائز يدعى أنه أحق به لحوزه والثانى يدعى أنه أحق لانه رآه أولا وكان هاما على أخذه (قوله بخلاف المسابقة بلا تدافع) أى بخلاف ما اذا تسابقوا من غير تدافع فان وضع يد أحدهما عليه قبل الآخر من المبادرة (قوله من صاحبه) أى الذى ملكه بوضع يده عليه أولا (قوله ولو من مشتر) رد بلو قول ابن الكاتب انه للاول أى المشترى قياسا على من أحيا أرضا بعد اندراس بناء الاول فان كان الاول ملكها باحياء فللثانى وان كان ملكها باشتراء ممن أحياها فهى لذلك المشترى واندراسها لا يخرجها عن ملكه اه بن (قوله ولو لم يلتحق بالوحش) أى هذا اذا التحق فى حال ندوده بالوحش بان تطبع بطباعها بل ولو لم يلتحق بالوحش والاولى اسقاط هذا التعميم لان الموضوع كما قال بعد انه لم يتأنس واذا كان لم يتأنس كان باقيا على تطبعه بطباع الوحش فتأمل (قوله واشترك طارد الخ) أى ولو كان طرده لها بغير اذن ربها (قوله وأيس الطارد منه أى من الصيد) أى وذلك بان أعيا الصيد الطارد وانقطع الطارد عنه فهرب حيث شاء فسقط فى الحبالة فهو لربها ولو كان الطارد قصدها فلا مفهوم لقول المصنف وان لم يقصدها (قوله وان كان الطارد الخ) وذلك بان أعيا الصائد الصيد وصار الصائد على تحقيق أو غلبة ظن من امساكه بغير الحبالة فقدر الله أنه وقع فيها بقصده أو بغير قصده فهو للطارد خاصة ولا شئ عليه لصاحب الحبالة نعم اذا قصد الطارد ايقاعه فيها لاجل اراحة نفسه من التعب لزمه أجرتها لصاحبها والحاصل أن قول المصنف ولولاهما لم يقع مفهومه أمران الاول ما لو كان السبب فى الوقوع الحبالة فقط وهذه هى المشار لها بقوله وان آيس الخ والثانى أن لا تكون الآلة متوقفا عليها الوقوع وهو ما أشار له المصنف هنا بقوله وعلى تحقيق الخ (قوله كالدار) تشبيه فى اختصاص الطارد كالتى قبلها (قوله ولا شئ لرب الدار) أى لا يلزم الطارد أجرتها نظرا لما خففته عنه من التعب خلافا لابن رشد لانها لم توضع لاجل الصيد ولم يقصد بانيها تحصيله بها (قوله أى مالك ذات الدار) أراد المالك ولو حكما ليشمل الواقف وناظر الوقف فى البيوت المرصدة على عمل فما يقع من الطير فيها والحال أنه غير مطرود اليها من أحد يكون للواقف أو الناظر يصرفه فى مصالح الوقف ولا يكون للمرصد عليهم البيت من امام ومؤذن مثلا كذا ينبغى قاله عج (قوله أو خالية) بل ولو خرابا كما فى بن (قوله خلافا لبعضهم) أى حيث قال فلمالك الدار أى مالك منفعتها سواء ملك الذات أيضا أم لا (قوله وضمن مار) أى تعلق ضمان الصيد بالمار اذا أمكنه ذكاته وتركها وهذا هو المشهور من المذهب بناء على أن الترك فعل أى أن الترك كفعل التفويت وقيل لا ضمان عليه بناء على أن الترك ليس فعلا ولا تكليف الا بفعل وعلى نفى الضمان فيأكله ربه وعلى المشهور من الضمان فلا يأكله ربه ولا ينتفى الضمان عن التارك ولو أكله ربه غفلة عن كونه ميتة أو عمدا أو ضيافة لانه غير متمول وهذا بخلاف ما لو أكل انسان ماله المغصوب منه ضيافة فانه لا يضمنه الغاصب كما استظهره عج واستظهر بعض مشايخ الشيخ أحمد الزرقانى عدم ضمان المار اذا أكله ربه واعتمد الاول اللقانى (قوله أمكنته ذكاته) أنث الفعل وجعل الفاعل الذكاة وضمير المار مفعولا ولم يجرد الفعل من التاء ويجعل الذكاة مفعولا وضمير المار فاعلا لما تقرر من أنه اذا دار الامر بين الاسناد للمعنى وللذات فالاسناد للمعنى أولى من الاسناد للذات فيقال أمكننى السفر دون أمكنت السفر (قوله بوجود آلة) أى بوجوده

ما يذكى

وهو من تصح ذكاته ولو كتابيا (وترك) تذكيته حتى مات فيمته مجروحا لتفويته على ربه ولو كان المار غير بالغ لان الضمان من خطاب الوضع وأما غير الصيد فان خيف موته وله بذلك بينة وجب عليه ذكاته كالصيد والا ضمنه وان لم تسكن له بينة على خوف موته ضمنه ان ذكاه ولا يصدق في دعواه أنه خاف عليه الهلاك مالم تقم قرينة على صدقه الا الراعي فانه يصدق مطلقا كما يأتي في قوله وصدق ان ادعى خوف موت فنحر وشبه في الضمان قوله (كترك تخليص مستهلك من نفس أو مال) قدر على تخليصه (بيده) أي قدرته أو جاهه أو ماله فيضمن في النفس الدية وفي المال القيمة (أو) ترك التخليص (بشهادته) أي بتركها حيث طلبت منه أو علم أن تركها يؤدي الهلاك وكذا ان ترك تجريح شاهد الزور (أو) ترك التخليص (بامساك وثيقة) بمال أو بعفو عن دم وهذا اذا كان شاهدها لا يشهد الا بها أو نسي الشاهد ما يشهد به ولا يذكر الواقعة الا بها (أو تقطيعها) أي الوثيقة فضاع الحق فيضمنه وهذا اذا لم يكن لها سجل والا لم يضمن الا ما يغرمه على اخراجها (وفي قتل شاهدي حق) عمدا أو خطأ حتى فات الحق بقتلهما (تردد) في ضمان ما فاتهما لتفويته على ربه ويعلم كونهما شاهدي حق باقرار القاتل وعدمه لانه لم يقصد بقتلهما ابطال الحق بل العداوة ولذا لو قصد بقتلهما ضياع الحق لضمن قطعا والاظهر من التردد ضمان المال ومثل قتلهما قتل من عليه الدين عند ابن محرز (و) يضمن بسبب (ترك مواساة وجبت بخيط) ونحوه (لجائفة) بعاقل ان خاط به سلم فترك المواساة حتى تلف ومثل الخيط الابرة ومثل الجائفة كل جرح يخشى منه الموت (وترك فضل) أي

ما يذكى به فاذا كان ليس معه ما يذكى به الا الظفر أو السن وترك التذكية بهما ضمن (قوله وهو من تصح الخ) أي والا فلا ضمان عليه اذا ترك نعم اذا ذكاه يضمن لانه بفوته بذكاته (قوله ولو كتابيا) أي فالكتابي كالمسلم في وجوب ذكاته ما ذكر لانه اذا ذكاه لا يعقر ولا يأتي الخلاف المتقدم في قوله وفي ذبح كتابي لمسلم قولان لان هنا من باب حفظ مال الغير وهو واجب عليه يضمن بتركه (قوله لتفويته على ربه) وذلك لان المار لما أمكنته ذكاته نزل منزلة ربه وهو لو أمكنته ذكاته فتركه حتى مات لم يؤكل بل يكون ميتة (قوله لان الضمان من خطاب الوضع) أي لان الشارع جعل الترك سببا في الضمان فيتناول البالغ وغيره (قوله والا ضمنه) أي والا يذكيه ضمنه (قوله على خوف موته) أي فالواجب تركه من غير ذكاة وضمنه ان ذكاه ولا فرق بين المار والوديع (قوله فانه يصدق) أي في دعواه أنه خاف عليه الهلاك فذبح لذلك وقوله مطلقا أي قامت قرينة على صدقه أم لا (قوله كترك تخليص مستهلك) أي متوقع الهلاك ولو كان التارك للتخليص صبيا لان الضمان من باب خطاب الوضع كما علمت واعلم أنه يجب تخليص المستهلك من نفس أو مال لمن قدر عليه ولو بدفع مال من عنده ويرجع به على ربه حيث توقف الخلاص على دفع المال ولو لم يأذن له ربه في دفع المال لخلاصه وهو من أفراد قول المصنف الآتي والاحسن في المفدى من لص أخذه بالفداء اه شيخنا عدوي وقد علم منه أن من دفع غرامة عن انسان بغير اذنه كان للدافع الرجوع بما دفعه على المدفوع عنه ان حمى بتلك الغرامة ماله والا فلا رجوع له عليه بما دفعه عنه (قوله فيضمن في النفس الخ) أي أنه اذا ترك تخليص المال مع قدرته على خلاصه بجاهه أو ماله حتى ضاع ذلك المال على ربه فانه يضمن له قيمة ذلك المال ان كان مقوما ومثله ان كان مثليا وأما اذا ترك تخليص النفس حتى قتلت فانه يضمن الدية في ماله ان ترك التخليص عمدا وعلى عاقلته ان تركه متأولا ولا يقتل به ولو ترك التخليص عمدا هذا مذهب المدونة وحكى عياض عن مالك انه يقتل به قال الابي في شرح مسلم ما زال الشيوخ ينكرون حكايته عن مالك ويقولون انه خلاف المدونة نقله ح وفي التوضيح عن اللخمي انه خرج ذلك على الخلاف فيمن تعمد الزور في شهادته حتى قتل بها المشهود عليه قال فقد قيل يقتل الشاهد ومذهب المدونة لا قتل عليه اه وبذلك تعلم أن قول خش ولو كان متعمدا لاهلاكه بترك تخليصه قتل غير صواب اه بن (قوله أو علم) أي ولم تطلب منه ولكن علم الخ وقوله يؤدي للهلاك أي هلاك الحق أو النفس (قوله أو تقطيعها) قال طفى تقطيع الوثيقة وقتل شاهدي الحق ليسا من المسائل التي يجري فيها هل الترك يوجب الضمان أولا وهو ظاهر فالاولى تأخيرهما كما فعل ابن شاس وابن الحاجب ولا يخل بهما المسائل الجارية على القانون المذكور (قوله عمدا أو خطأ) أي لان العمد والخطأ في أموال الناس سواء (قوله ويعلم كونهما شاهدي حق باقرار القاتل بذلك) أي وكذا بشهادة اثنين بأنهما شاهدا حق حيث لا يشهد الاثنان به لعدم علمهما بقدره (قوله ومثل قتلهما) أي في جريان التردد قتل من عليه الحق أي والحال أنه لم يخلف تركه لانه كان يمكن اكتسابه ففي تضمين القاتل له الحق وعدم تضمينه تردد والاظهر تضمينه قالوا ومثل قتلهما قتل أحدهما حيث كان الحق لا يثبت الا بشاهدين أي فيكون الاظهر غرمه جميع الحق انظر بن (قوله كل جرح الخ) أي فاذا جرح انسان جرحا يخشى منه الموت سواء كان جائفة أفضت لجوفه أو غير جائفة واقتضى الحال خياطته بفتلة خيط أو حرير وجب على من كان معه ذلك اذا كان مستغنيا عنه حالا ومآلا أو كان محتاجا له لثوب أو لجائفة دابة لا يموت بموتها أو كان معه الابرة وكان مواساة المجروح بذلك فان ترك مواساته بما ذكر ومات فانه يضمن ومحل الضمان ما لم يكن المجروح منفوذ المقاتل والا فلا ضمان بترك المواساة وانما يلزم الادب بتركه والدية أو القصاص على الجارح كما أنه لو كان رب الخيط محتاجا له في نفسه أو دابة يموت بموتها أو ترك الاعطاء حتى مات فانه لا ضمان عليه لعدم وجوب المواساة عليه حينئذ (قوله وترك فضل الخ) أي وترك اعطاء طعام فاضل وزائد عما يمسك صحته وحاصله أن الشخص اذا كان عنده من الطعام أو الشراب زيادة على ما يمسك

زائد (طعام أو شراب) عما يمسك الصحة لا فاضل عن العادة وهو الشبع فى الاكل (لمضطر) حتى مات فيضمن دية خطا ان تأول فى المنع والا اقتص منه كما يأتى فى الجراح (و) بترك دفع (عمد وخشب) لمن طلب منه ذلك لاسناد جدار مائل (فيقع) بالنصب لعطفه على الاسم الخالص أى ترك (الجدار) فيضمن ما بين قيمته مائلا ومهدوما (وله) أى للمواسى (الثمن) أى ثمن ما واسى به من خيط وما بعده وقت الدفع (ان وجد) الثمن عند المضطر حال الاضطرار والا لم يلزمه ولو كان غنيا ببلده أو أيسر بعد والمراد بالثمن ما يشمل الاجرة فى العمد والخشب (وأكل المذكى وان أيس من حياته) بحيث لو ترك لمات بسبب مرض أو تردية من شاهق لم ينفذ مقتله أو أكله عشبا فانتفخ (بتحرك قوى) كخبط بيد أو رجل (مطلقا) صحيحة أو مريضة وأما غير القوى كحركة الارتعاش أو حركة طرف عينها أو مد يد أو رجل أو قبض واحدة فلا عبرة به بخلاف مد وقبض معا فيعتبر بل قيل باعتبار قبض أو مد واحدة فقط (وسيل دم) ولو بلا شخب (ان صحت) الذبيحة لا ان كانت مريضة أى أضناها المرض فلا يكفى فيها سيل الدم * ولما أوهم قوله وان أيس من حياته شموله لمنفوذة المقاتل مع أن ذكاتها لغو اتفاقا استثناها مشيرا لتفسير الآية بقوله (الا الموقوذة) أى المضروبة بحجر أو عصا (وما) ذكر (معها) فى الآية قبلها أو بعدها كالمنخنقة بحبل ونحوه والمتردية من شاهق أو فى بئر أو حفرة والنطيحة من أخرى وما أكل بعضها السبع (المنفوذة) بعض (المقاتل)

صحته وكان معه مضطر فانه يجب عليه مواساته بذلك الزائد فان منع ولم يدفع له حتى مات ضمن (قوله عما يمسك الصحة) قال خش أى فاضلا عما يمسك الصحة حالا وما لا الى محل يوجد فيه الطعام هذا هو الظاهر كما أن الظاهر اعتبار الفضل عنه وعمن تلزمه نفقته ومن فى عياله لا عنه فقط (قوله لا فاضل عن العادة) أى عن عادته فى الاكل وهو الفاضل بعد شبعه (قوله لمضطر) أى سواء كان آدميا أو حيوانا غير آدمى ولا مفهوم لطعام أو شراب بل وكذا فضل لباس أو ركوب بان كان لو لم يدفئه أو يركبه يموت وانظر هل لابد فى الضمان من سؤال المضطر أو يكفى العلم باضطراره وهذا هو الظاهر (قوله فيضمن) هذا يقال فى هذه المسئلة والتى تقدمت وقوله دية خطا ان تأول فى المنع أى أنه اذا تأول فى المنع لزمه دية خطا فتكون على عاقلته والمانع كواحد منهم (قوله والا اقتص منه) أى والا يتأول فى المنع بل منع عمدا قاصدا قتله اقتص منه وهذه الطريقة هى المعتمدة وقال اللخمى لا فرق بين التأويل وعدمه وأن على المانع الدية فى الحالتين (قوله فيضمن ما بين قيمته الخ) وكذا يضمن رب العمد والخشب ما تلف بسقوط الجدار من نفس أو مال لكن بشرطين أن ينذر عند حاكم أو غيره وأن يكون الوقت من حين الانذار الى حين سقوط الجدار يمكن فيه اسناد الجدار لو مكن رب العمد والخشب منها (قوله من خيط وما بعده) أى من فضل الطعام والشراب الذى دفعه للمضطر والعمد والخشب التى دفعها لمن طلبها منه لاسناد جداره المائل (قوله ان وجد الثمن عند المضطر الخ) أى ولو كان الموجود معه عروضا أو حيوانات (قوله والا لم يلزمه) أى والا يوجد الثمن عند المضطر للخيط أو الابرة أو لفضل الطعام أو الشراب أو العمد أو الخشب وقت اضطراره لم يلزمه شئ ولو أيسر بعد ذلك لا يحاسب على ما مضى أما من وقت اليسار فقد زالت الضرورة فتلزمه أجرة العمد والخشب أخذا من قوله وله الثمن ان وجد كذا ذكر بعض الاشياخ والذى ذكره عبق تبعا للشيخ عج أنه اذا لم توجد الاجرة عنده وقت الاضطرار لم يلزمه شئ أصلا ولو أيسر لا عن مدة الاعسار ولا عن مدة اليسار نظرا لكونه أخذه مجانا بوجه مأذون فيه (قوله وان أيس من حياته) دخل فيما قبل المبالغة محقق الحياة ومرجوها ومشكوكها ولو عبر بلو لا فادرد قول مختصر الوقار لا تصح ذكاة الميؤس من حياته التوضيح والاول أحسن (قوله بحيث لو ترك) أى من غير تذكية لمات (قوله بتحرك قوى) الباء للسببية أو بمعنى مع وقوله مطلقا أى سواء كان التحرك من أعاليها أو من أسافلها سواء سال دم أو لا وسواء كان التحرك قبل الذبح أو معه أو بعده على ما لابن غازى وسواء كانت صحيحة أو مريضة (قوله فلا عبرة به) أى على المشهور سواء كان معه سيلان دم أو لا والفرض أنه ميؤس منها وقوله بعد بل قيل الخ مقابل للمشهور وان كان هو الاظهر (قوله وسيل دم الخ) أشار بذلك لما فى العتبية ونصها وسئل ابن القاسم وابن وهب عن شاة وضعت للذبح فذبحت وسال دمها فلم يتحرك منها شئ هل تؤكل فالا نعم تؤكل اذا كانت حين تذبح حية فان من الناس من يكون ثقيل اليد عند الذبح حتى لا تتحرك الذبيحة وآخر يذبح فتقوم الذبيحة تمشى ابن رشد وهذا فى الصحيحة (قوله ولو بلا شخب) الشخب خروج الدم بصوت والاولى للشارح أن يحذف قوله ولو لانه يقتضى أن سيلان الدم بالشخب لا يكفى فى المريضة الميؤس منها وليس كذلك الا أن تجعل الواو للحال ولو زائدة (قوله ان صحت) المراد بها غير المأيوس منها فالمريضة اذا كانت غير مأيوس منها فهى كالصحيحة تؤكل بسيلان الدم أى وان لم تتحرك واذا كانت مأيوسا منها ففى اعمال الذكاة فيها خلاف وعلى القول المعتمد بان الذكاة تعمل فيها وهو المشار له بقول المصنف وأكل المذكى وان أيس من حياته فان شخب دمها أكلت كما تؤكل بالحركة القوية وان كان السيلان فقط لم تؤكل لانه قد يسيل منها بعد الموت انظر التوضيح (قوله فلا يكفى فيها سيل الدم) أى بل لابد معه من التحرك القوى والحاصل أن كلا من الحركة القوية وشخب الدم يكفى فى الصحيحة والمريضة كان مرجوا حياتها أو مشكوكا فى حياتها أو مأيوسا من حياتها والحال أنها غير منفوذة المقاتل وأما سيلان الدم وكذلك الحركة غير القوية اجتماعا وانفرادا لا يكفى ذلك الا فى الصحيحة والملتحق بها وهى المريضة غير الميؤس منها ولا يكفى ذلك فى المريضة الميؤس منها (قوله المنفوذة

(المقاتل) فلا تعمل فيها الذكاة فان لم تكن منفوذة مقتل عملت فيها وجرى على ما تقدم من الحركة القوية وسيل الدم وذهب الشافعى الى أنها تعمل فيها الذكاة مطلقا منفوذة المقاتل أم لا متى كان فيها حياة مستقرة ثم بين منفوذة المقتل بقوله (بقطع نخاع) مثلث النون المخ الذى فى فقار العنق والظهر بفتح الفاء جمع فقرة فكسر الصلب دون قطع النخاع ليس بمقتل (ونثر دماغ) وهو ما تحوزه الجمجمة لا شدخ الرأس ولا خرق خريطته دون انتثار (أو) نثر (حشوة) بضم الحاء المهملة وكسرها وسكون المعجمة وهو كل ما حواه البطن من كبد وطحال وأمعاء وقلب أى ازالة ما ذكر عن موضعه بحيث لا يقدر على رده فى موضعه على وجه يعيش معه (وفرى ودج) أى ابانة بعضه عن بعض (وثقب) أى خرق (مصران) بضم الميم جمع مصير كرغيف ورغفان وجمع الجمع مصارين كسلطان وسلاطين وأحرى قطعه بخلاف مجرد شقه فليس بمقتل واحترز بالمصران عن ثقب الكرش فليس بمقتل على المعتمد فالبهيمة المنتفخة اذا ذكيت ثم وجدت منقوبة الكرش تؤكل على الصواب (وفى شق الودج) من غير إبانة بعضه من بعض (قولان) لكن الاظهر أنه مقتل فى الودجين معا وأنه فى الواحد غير مقتل ثم ذكر مسئلة المدونة دليلا لقوله وأكل المذكى وان أيس منه ولقوله الا الموقوذة الخ بقوله (وفيها) يجوز (أكل ما دق عنقه أو ما علم أنه لا يعيش) وهذا شاهد الاول (ان لم ينخعها) أى يقطع نخاعها ومفهومه انه ان نخعها لم تعمل فيها الذكاة وهو شاهد الثانى (وذكاة الجنين) يوجد ميتا بسبب ذكاة أمه تحقيقا أو شكا لا ان كان ميتا من قبل حاصلة (بذكاة أمه) فذكاة أمه ذكاته (ان تم) خلقه أى استوى خلقه ولو كان ناقص يد أو رجل (بشعر) أى مع نبات شعره أى شعر جسده ولو بعضه لا شعر عينيه أو رأسه أو حاجبيه فلا يعتبر (وان خرج) تاما بشعره (حيا) حياة محققة أو مشكوكة (ذكى) وجوبا والا لم يؤكل (الا أن يبادر) بفتح الدال أى الا أن يسارع لذكاته (فيفوت) أى يسبق بالموت فيؤكل للعلم بأن حياته حينئذ غير معتبرة لضعفها باخذه فى السياق فهو

(المقاتل) صفة للموقوذة وما معها وجمع المقاتل نظرا للموقوذة وما معها فهو من مقابلة الجمع بالجمع فتقتضى انقسام الآحاد على الآحاد (قوله فان لم تكن منفوذة مقتل عملت فيها) أى اتفاقا ان كانت مرجوة الحياة وكذا ان كانت مأيوسا منها أو مشكوكا فيها على قول ابن القاسم وروايته وقال ابن الماجشون وابن عبد الحكم لا تعمل فيها الذكاة فالثها تعمل فى المشكوك فيها دون المأيوس منها وهو الذى يفهم من العتبية اهـ (قوله وذهب الشافعى الخ) أى وعليه فالاستثناء فى قوله تعالى الا ما ذكيتم متصل أى الا ما ذكيتم منها وعندنا الاستثناء يجوز أن يكون متصلا أى الا ما كانت ذكاتكم عاملة فيه منها والذى تعمل فيه الذكاة منها هو الذى لم تنفذ مقاتله ويجوز أن يكون منقطعا والمعنى لكن ما ذكيتم من غيرها فلا يحرم عليكم اذا كان ذلك الغير ليس منفوذ المقاتل واعلم أن هذا المنسوب للشافعى من أنها تعمل فيها الذكاة مطلقا هو مذهبه حقيقة خلافا لما يقع فى بعض الشراح من نسبة غير ذلك له وعلامة الحياة المستقرة انفتاح العين وحركة الأطراف وأما الحياة المستمرة فهى التى لو ترك صاحبها بلا ذكاة لعاش (قوله بحيث لا يقدر على رده فى موضعه على وجه يعيش معه) أى بأن يزيل التزاق بعضها ببعض أو يزيل التزاقها بقعر البطن وأما مجرد شق البطن وظهور الامعاء فليس بمقتل لحصول الحياة اذا خيطت البطن (قوله وثقب مصران) خلافا لما فى المواق عن ابن لبابة من أن ثقب المصران وشقه ليس بمقتل لانه قد يلتئم وانما المقتل فيه قطعه وانتثاره هذا وكان الاولى للمصنف أن يقول وثقب مصير لان مصرانا جمع مصير كما قال الشارح فتعبيره بالجمع يقتضى أن خرق الواحد لا يضر والحاصل أن الآلية الواحدة يقال لها مصير واللتان يقال لهما مصيران بالتثنية والثلاثة يقال لها مصران وخرق المصير مضر مطلقا كان من أسفلها أو من أعلاها أو من وسطه (قوله عن ثقب الكرش) أى خرقها وأولى شقها (قوله وأنه فى الواحد غير مقتل) أى وان كان الخلاف موجودا فى الواحد أيضا كما فى المواق عن ابن لبابة وهذا بخلاف القطع فى الودج الواحد فقد مر أنه مقتل قولا واحدا والحاصل أن فى شق الودجين قولين وكذا فى شق الودج والاظهر من الخلاف فى كل منهما ما علمته من الشارح وهو أن الشق فى الودجين مقتل وفى الواحد غير مقتل بخلاف القطع فانه مقتل اتفاقا ولو فى ودج واحد وفى المعيار ولم يعدوا جرح القلب من المقاتل والذى انفصل البحث عنه أنه منها فاذا وجدت الذبيحة مجروحة القلب فانها لا تؤكل وا الكليتا والرئة فى معنى القلب فاذا وجد شئ منها مجروحا أو منقطعا أو مفرقا لم تؤكل (قوله أكل ما دق عنقه) أى بضرب بعصا أو بتردّ من شاهق جبل وقوله أو ما علم أى أو أصابه ما علم أنه لا يعيش منه (قوله شاهد الثانى) فأول الكلام دليل لمنطوقه بجواز وآخره دليل لمفهومه المنع (قوله لا ان كان ميتا من قبل) أى من قبل ذكاة أمه فلا يؤكل (قوله فذكاة أمه ذكاته) أى وحينئذ فيؤكل بغير ذكاة اكتفاء بذكاة أمه وفى المشيمة وهى وعاؤه ثلاثة أقوال ثالثها أنها تبع للولد ان أكل الولد أكلت والا فلا وأما بيض الدجاجة المذكاة فانه يؤكل ولو لم يتم (قوله ان تم) أى والا فلا يؤكل (قوله أى مع نبات شعره) أشار بذلك الى أن الباء بمعنى مع والقيد لبيان الواقع لانه متى تم خلقه نبت شعره عادة فاندفع ما يقال جعل الباء للمعية يؤذن بانه يمكن انفراد تمام الخلق عن نبات الشعر وانفراد نبات الشعر عن تمام الخلق مع أنه متى نبت شعره لزم تمام خلقه والعكس (قوله وان خرج حيا) أى بعد ذكاة أمه (قوله حياة محققة أو مشكوكة) لو قال كغيره حياة محققة أو مشكوكا فيها أو مأيوسا منها كان أولى وقوله ذكى وجوبا أى فى المرجو والمشكوك واستحبابا فى المأيوس منه وقوله والا أى والا يذك لم يؤكل أى فى الاولين كما علمت (قوله الا أن يبادر) أى الا أن يبادر اليه فهو من الحذف والايصال وهذا فيما اذا كانت حياته ضعيفة بان كانت مأيوسا

بمنزلة مالو وجد ميتا فعلم أنه ان وجد حيا لا يؤكل الا بذكاة مالم يبادر فيفوت فان لم يبادر حتى مات وكان بحيث لو بودر لم يدرك كره أكله (وذكى) الجنين (المزلق) وهو ما ألقته أمه في حياتها العارض (ان حي مثله) أى ان كان مثله يعيش بأن كان تام الخلقة مع نبات شعر وكانت حياته محققة أو مظنونة لا مشكوكة (وافتقر) على المشهور (نحو الجراد) من كل ماليس له نفس سائلة (لها) أى للذكاة بنية وتسمية لكن ذكاته (بما) أى بأى فعل (يموت به) ان عجل الموت كقطع الرقبة بل (ولو لم يعجل) أى كان شأنه عدم تعجيله (كقطع جناح) أو رجل أو القاء في ماء بارد ولا يؤكل ماقطع منه ولكن لابد من تعجيل الموت فان لم يحصل تعجيل فانه بمنزلة العدم ولابد من ذكاة أخرى بنية وتسمية كذا قيدها أبو الحسن واعتمد بعضهم الاطلاق ولما كانت الذكاة سببا في اباحة أكل الحيوان شرع في الكلام على سائر المباحات فقال

(باب المباح)

حال الاختيار أكلا أو شربا (طعام طاهر) لم يتعلق به حق للغير وتقدم بيان الطاهر أول الكتاب (والبحرى) بأنواعه ولو آدميه وخنزيره (وان ميتا وطير) بجميع أنواعه (ولو) كان (جلالة) أى مستعملا للنجاسة والجلالة لغة البقرة التى تستعمل النجاسة والفقهاء يستعملونها فى كل حيوان يستعملها (و) لو (ذا مخلب) بكسر الميم كالباز والعقاب والرخم وهو للطائر والسبع بمنزلة الظفر للانسان الا الوطواط فيكره أكله على الراجح (ونعم) ابل وبقر وغنم ولو جلالة (ووحش لم يفترس) كغزال وحمر وحش ويأتى حكم المفترس والافتراس عام فيما يفترس الانسان وغيره والعداء خاص بما يعدو على الآدمى فلذا لم يقل لم يعد وذكر (كيربوع) هو وما بعده تمثيل ويحتمل التشبيه بناء على أن مراده بالوحش ما كان كبقر وغزال واليربوع دابة قدر بنت عرس رجلاها أطول من يديها (وخلد) مثلث المعجمة مع سكون اللام وفتحها فأر أعمى لا يصل النجاسة أعطى من الحس ما يغنى عن البصر وكذا الفأر المعهود مباح حيث لا يصل النجاسة وما يصل اليها يكره أن تيقنت يكره على المشهور فان شك فى وصوله لها لم يكره (ووبر) بفتح الواو وسكون الباء وقيل بفتحها أيضا فوق اليربوع ودون السنور طحلاء اللون أى لونها بين البياض والغبرة (وأرنب وقنفذ) بضم القاف مع ضم الفاء وفتحها آخره ذال معجمة كبير من الفأر كله شوك الا رأسه وبطنه ويديه ورجليه (وضربوب) بضم الضاد المعجمة وسكون الراء كالقنفذ فى الشوك الا أنه قريب من خلقة الشاة (وحية أمن

منها (قوله مالو وجد ميتا) أى بمنزلة ما نزل ميتا من بطن أمه بعد ذكاتها فيحكم عليه بأن ذكاته بذكاة أمه (قوله لم يدرك) أى وأما لو كان بحيث لو بودر لأدرك فلا يؤكل وذلك فى حالة الرجاء والشك والحاصل أن الجنين اذا خرج حيا بعد ذكاة أمه فاما أن تكون حياته مرجوا بقاؤها أو مشكوكا فى بقائها أو ميؤسا من بقائها ففى الاولين تجب ذكاته ولا يؤكل اذا مات بدونها وفى الثالث تندب ذكاته كما قال ابن رشد فى البيان وقال فى المبسوط نقلا عن عيسى متى خرج حيا لا يؤكل الا بذكاة والمعتمد الاول فقول المصنف وان خرج حيا شامل للاحوال الثلاث أى ان خرج حيا حياة مرجوا بقاؤها أو مشكوكا فى بقائها أو ميؤسا من بقائها وقوله ذكى أى وجوبا فى الاولين وندبا فى الثالث وقوله الا أن يبادر خاص بالميؤس منه أى الا أن يبادر لذكاته فيموت قبل أن يذكى فيفوت ندب ذكاته ويؤكل بدونها فان لم يبادر اليه حتى مات كره أكله (قوله ان حي الخ) أى فان كان مثله لا يحيا أو شك فى أمره هل تستمر حياته أم لا لم يؤكل ولو ذكى لان موته يحتمل ان يكون من الازلاق وقوله وكانت حياته محققة أو مظنونة لا مشكوكة يعنى أنه تحقق استمرار حياته أو ظن ذلك لا ان شك فى استمرارها وعدمه وأولى اذا توهم استمرارها فلا يؤكل ولو ذكى (قوله ولا يؤكل ماقطع منه) أى لانه دون نصف أبين الا أن يكون الرأس فانه يؤكل لكن ذكر العلامة السيد فى حاشية عبق ان قول المصنف ودون نصف أبين ميتة مخصوص بماله نفس سائلة (قوله ولكن لابد من تعجيل الموت به) أى بما شأنه أن يعجل الموت كذا قال الشارح تبعا لعبق قال بن وفيه نظر اذ لم ير من ذكر هذا القيد وظاهر كلامهم الاطلاق اه كلامه وقد يقال انه لم يرد التعجيل الحقيقى بل أن يعلم أن الموت منه لا من ازالته (قوله كذا قيدها) أى بقوله ولكن لابد من تعجيل الموت

(باب المباح)

(قوله حال الاختيار) أى المباح تناوله حال الاختيار من جهة الاكل أو الشرب وقدر الشارح ذلك لاجل عطف قول المصنف الآتى وللضرورة ما يسد الخ عليه (قوله لم يتعلق الخ) أخرج المغصوب فانه وان كان طاهرا لكنه غير مباح لتعلق حق المالك به والاولى اسقاط هذا القيد لان المقصود بيان المباح فى نفسه لا المباح باعتبار شخص معين والمغصوب مباح فى ذاته وحرمته عارضة اه بن (قوله مستعملا للنجاسة) أى كالرخم فانها تأكل العذرة (قوله الا الوطواط) استثناء من قول المصنف وطير (قوله فلذا لم يقل الخ) أى ولو عبر به ما صح وذلك لان الذى لا يعدو قد يكون مفترسا فيقتضى اباحته وليس كذلك (قوله بناء) أى فليس مراده بالوحش مطلق وحش بل نوع منه وقد يقال لا مانع من ارادة مطلق الوحش ويكون من تشبيه الخاص بالعام كذا قيل وفيه أن الاخصية تقتضى التمثيل لا التشبيه (قوله يكره على المشهور الخ) فيه نظر والذى فى كتاب الطهارة من التوضيح أن فى الفأر والوطواط ثلاثة أقوال وان القول بالتحريم هو المشهور ونقله ح

شبها) ان ذكيت بحلقها كما لابى الحسن وأمن سمها بالنسبة لمستعملها فيجوز أكلها بسمها لمن ينفعه ذلك لمرض (وخشاش أرض) بالرفع
عطف على طعام وكذا ما بعده أى والمباح خشاش أرض مثلث الاول والكسر أفصح كعقرب وخنفساء وبنات وردان وجندب ونمل
ودود وسوس (وعصير) أى معصور ماء العنب أول عصره (وفقاع) شراب يتخذ من القمح والتمر (وسوبيا) شراب
يميل الى الحموضة بما
يضاف اليه من عجوة
ونحوها (وعقيد) وهو
ماء العنب يغلى على النار
حتى ينعقد ويذهب
اسكاره يسمى بالرب
الصامت (أمن سكره)
أى ما ذكر مما بعد العصير
وأما هو فلا يتصور فيه
سكر (و) المباح أى ما أذن
فيه وان كان قد يجب
(للضرورة) وهى الخوف
على النفس من الهلاك
علما أو ظنا (ما يسد
الرمق) وظاهره أنه لا يجوز
له الشبع والمعتمد أنه
يشبع ويتزود من
الميتة فاذا استغنى عنها
طرحها كما فى الرسالة (غير
آدمى) بالرفع بدل من
ما أو النصب على الحال
منه (و) غير (خمر) من
الاشربة ويدخل فى
غيرهما [illegible]
وضالة الابل نعم تقدم
الميتة عليها وأما
الآدمى فلا يجوز تناوله
وتناول الخمر (الا لغصة)
فيجوز ازالتها به عند
عدم ما يسيغها من
غيره وقدم وجوبا
(الميت) من غير خنزير
(على خنزير) عند
اجتماعهما لانه حرام لذاته وحرمة الميتة عارضة (و) على (صيد لمحرم) أى صاده محرم أو أعان عليه ولو وجده حيا بدليل قوله لا لحمه هذا
ان كان المضطر محرما فان كان حلالا قدم صيد المحرم على الميتة قال الباجى ان وجد ميتة وصيدا وهو محرم أكل الميتة ولم يذك الصيد
(لا لحمه) أى لا يقدم المحرم المضطر الميتة على لحم صيد صاده محرم آخر أو صيد له بأن وجده بعد مذبحه بل يقدم لحم الصيد على الميتة (و)
لا يقدم الميتة على (طعام غير)

وذكر عن ابن رشد أيضا أنه استظهر التحريم اهـ بن وقوله ان فى الفار ظاهره مطلقا سواء كان يصل للنجاسة أولا وأما بنت عرس فذكر الشيخ عبد الرحمن الاجهورى أنه يحرم أكلها لان كل من أكلها عمى أى فحرمتها عارضة وقضيته أنها تحل للاعمى وانظره اهـ شيخنا عدوى (قوله سمها) بفتح السين وضمها وكسرها والفتح أفصح وجمعه سمام وسموم اهـ عدوى (قوله ان ذكيت الخ) الذى يفيده كلام أهل المذهب أنه لابد فى الذكاة التى يؤمن بها السم أن تكون فى حلقها وفى قدر خاص من ذنبها بأن يترك قدر أربعة قراريط من ذنبها ورأسها ولابد أن تطرح حال ذكاتها على ظهرها وأما لو طرحت على بطنها وقطع حلقها فلا يجزى لان شرط الذكاة أن تكون من المقدم انتهى خش (قوله وأمن سمها) أى واعتبار أمن سمها بالنسبة الخ وقوله فيجوز أكلها بسمها لمن ينفعه ذلك أى كمن به داء الجذام أى ولا يجوز أكلها بسمها لمن يضره ذلك (قوله وخشاش أرض) أضيف لها لانه يخش أى يدخل فيها ولا يخرج منها لا يخرج ويبادر برجوعه اليها (قوله بالرفع عطف على طعام) أى لا بالجر عطفا على يربوع لانه ليس من أمثلة الوحش الذى يفترس واعلم أن الخشاش وان كان مباحا وميتته طاهرة لكنه يفتقر أكله لذكاة كما تقدم (قوله شراب يميل الى الحموضة) أى يتخذ من القمح أو من الارز (قوله ويذهب اسكاره) أى الذى حصل فيه عند غليانه على النار قبل انعقاده ان كان فيه ابتداء (قوله فلا يتصور فيه سكر) أى حتى تقيد اباحته بالامن من سكره (قوله وللضرورة ما يسد الرمق) أى ما يحفظ الحياة فالمراد بالرمق الحياة وبسدها حفظها قال المواق انظر هذا فانه مذهب أبى حنيفة والشافعى ولم يعزه أبو محمد لاحد من أهل المذهب ونص الموطا ومن أحسن ما سمعت فى الرجل يضطر الى الميتة أنه يأكل منها حتى يشبع ويتزود منها فان وجد عنها غنى طرحها [illegible] وبه تعلم أن [illegible] المصنف لما أتى فيه نظر اهـ بن لكن ابن ناجى فى شرح الرسالة نقل عن عياض أن عبد الوهاب نقله رواية عن مالك وحينئذ فلا نظر وتناول قوله وللضرورة ما يسد الرمق المتلبس بالمعصية كما هو مختار ابن يونس وشهره القرافى خلافا لمن قال لا يباح له تناول الميتة وتمسك بظاهر قوله تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد فمن اضطر فى مخمصة غير متجانف لاثم وأجاب المشهور بأن المراد غير باغ فى نفس الضرورة بأن يتجانف وعمل فى الباطن لشهرته ويتمسك فى الظاهر بالضرورة كأنه قيل فمن اضطر اضطرارا صادقا فاذا عصى فى نفس سبب المبيح كأن تعدى فى الضرورة وبغى وتعدى فيها وتجانف الاثم كانت كالعدم (قوله وضالة الابل) ودخل أيضا جميع الخبائث الميتة (قوله نعم تقدم الميتة عليها) أى على ضالة الابل عند اجتماعهما ومفهومه أن ضالة الابل تتعين عند انفرادها وتقدم عليها الميتة عند اجتماعهما وهذا ما يفيده نقل المواق عن ابن القاسم (قوله وأما الآدمى فلا يجوز تناوله) أى سواء كان حيا أو ميتا ولو مات المضطر هذا ظاهر النصوص لاهل المذهب وتقدم آخر الجنائز أن بعضهم صحح أكله للمضطر اذا كان ميتا ولا فرق بين المسلم والكافر فيما [illegible] (قوله [illegible] عدمه ما يسيغها به) ويصدق فى أنه فعل ذلك للغصة ان كان مأمونا والا فلا الا لقرينة فيعمل عليها خش (قوله على خنزير) أى سواء كان ذلك الخنزير حيا أو ميتا انظر بن (قوله وصيد لمحرم) أى [illegible] بالصيد هنا المصيد [illegible] بدليل قوله لا لحمه وأما الاصطياد فهو أحرى بتقديم الميتة عليه وحاصل كلام المصنف أن المضطر ان كان محرما ووجد ميتة وصيدا حيا صاده محرم أو أعان على صيده فانه يجب عليه أن يقدم الميتة على الصيد حتى الذى صاده غيره أو أعانه عليه ومحله ما لم تكن الميتة متغيرة يخاف على نفسه من أكلها والا قدم الصيد المذكور انظر شرحنا كما أنه لو كان حلالا فانه يقدم صيد المحرم عليها (قوله ولم يذك الصيد) أى لانه بذكاته يكون ميتة (قوله لحمه

بل يقدم ندبا طعام الغير على الميتة (ان لم يخف القطع) أو الضرب أو الاذى والا قدم الميتة (وقاتل) المضطر جوازا رب الطعام ان امتنع من دفعه له (عليه) أى على أخذه منه بعد أن يعلم ربه ولو مسلما أنه ان لم يعطه فاته فان قتل ربه فهدر * ولما تكلم على المباح أخذ فى بيان ضده وهو المحرم بقوله (والمحرم النجس) من جامد أو مائع (وخنزير) برى (وبغل وفرس وحمار ولو وحشيا دجن) أى تأنس فان توحش بعد ذلك أكل نظرا لأصله وصارت فضلته حينئذ طاهرة (والمكروه سبع وضبع وثعلب وذئب وهر وان وحشيا وفيل) وفهد ودب ونمر ونمس وهذا مفهوم قوله فيما مر ووحش لم يفترس ماعدا الهر (وكلب ماء وخنزيره) المعتمد أنهما من المباح كما مر والمعتمد أيضا أن الكلب الانسى مكروه وقيل حرام ولم يرد قول باباحته (و) من المكروه (شراب) أى شرب شراب (خليطين) خلطا عند الانتباذ أو الشرب كتمر أو زبيب مع تين أو رطب وكحنطة مع شعير أو أحدهما مع عسل أو تمر أو تين ومحل الكراهة حيث أمكن الاسكار ولم يحصل بالفعل (و) من المكروه (نبذ) أى طرح شئ واحد كتين فقط (بكدباء) بضم الدال وتشديد الباء الموحدة والمد وهو القرع

أى اذا وجد المضطر المحرم ميتة وصيدا قد صاده محرم أو صيده وصار حيا فلا يقدم الميتة عليه بل يقدمه عليها وعلم مما ذكرنا أن الصور ثلاث الاولى الاصطياد تقدم الميتة عليه لما فيه من حرمة الاصطياد وحرمة ذبح الصيد الثانية الصيد الحى الذى صاده المحرم قبل اضطراره تقدم الميتة أيضا عليه ولا يجوز له ذبحه لانه اذا ذبحه صار ميتة فلا فائدة فى ارتكاب هذا المحرم الثالثة اذا كان عنده صيد صاده هو أو غيره لمحرم وذبح قبل اضطراره فهذا مقدم على الميتة ولا تقدم الميتة عليه لان لحم صيد المحرم حرمته عارضة لانها خاصة بالاحرام بخلاف الميتة فحرمتها أصلية وهذه الصورة هى المشار لها بقوله لا لحمه هذا أحسن ما يقرر به كلامه (قوله بل يقدم) أى طعام الغير ندبا على الميتة هذا عند اجتماعهما وأما عند الانفراد فيتعين ما وجد قال فى الذخيرة واذا أكل مال مسلم اقتصر على سد الرمق الا أن يعلم طول الطريق فليتزود لان مواساته تجب اذا جاع واعلم أن اشتراط عدم خوف القطع انما هو اذا وجد الميتة والا أكله ولو خاف القطع كما فى عج لان حفظ النفوس مقدم على حفظ العضو خلافا لما فى عبق وحيث أكل طعام الغير فلا يضمن قيمته كما نقله المواق عن الاكثر وقال ابن الجلاب يضمن ومحل الخلاف اذا كان المضطر معدما وقت الاكل وأما ان وجد معه الثمن أخذ كما مر (قوله ان لم يخف القطع) أى فيما فى سرقته القطع كتمر الجرين وغنم المراح وقوله أو الضرب أو الاذى أى فيما لا قطع فى سرقته فان قلت المضطر اذا ثبت اضطراره لا يقطع ولا يضرب ولو كان معه ميتة فكيف يخاف القطع قلت القطع قد يكون بالتغلب والظلم (قوله ولو مسلما) أى ولو كان ربه المقاتل بفتح التاء مسلما (قوله ولو وحشيا دجن) أى فلا يؤكل نظرا للحالة العارضة وهى حالة التأنس وهذا قول مالك وقال ابن القاسم بالجواز ورده المصنف بلو وأما الحمار الانسى اذا توحش فتوحشه لا ينقله وحينئذ فيجرى فيه الخلاف قبل التوحش وهو التحريم على المعتمد والكراهة على مقابله (قوله والمكروه سبع الخ) ابن عرفة الباجى فى كراهة أكل السباع ومنع أكلها ثالثها حرمة عاديها كالاسد والفهد والنمر والذئب وكراهة غيره كالدب والثعلب والضبع والهر مطلقا الاول لرواية العراقيين معها والثانى لابن كنانة مع ابن القاسم والثالث لابن حبيب عن المدنيين (قوله وفيل) تشهيره الكراهة فى الفيل فيه نظر فقد ذكر ابن الحاجب فيه قولين بالاباحة والتحريم وصحح فى التوضيح الاباحة فيه وفى كل ما قيل انه ممسوخ كالقرد والضب ولذا قال الشارح بهرام لا أعرف من شهر الكراهة كما هو ظاهر كلامه وقال البساطى تشهير الكراهة فى الفيل فى عهدة المصنف (قوله ما عدا الهر) فيه أنه من جملة المفترس لافتراسه نحو الفار (قوله وقيل حرام) الذى حصله ح فى الكلاب قولان الحرمة والكراهة وصحح ابن عبد البر التحريم قال ح ولم أر فى المذهب من نقل اباحة أكل الكلاب اه لكن نقل قبله القول باباحته واعترضه فانظره اه بن (قوله شرب شراب خليطين) انما قدر الشارح شرب لانه لا تكليف الا بفعل ومن جملة الخليطين المكروه شربه ما يبل للمريض اذا كان من نوعين كزبيب وتين ونحوهما فقوله وشرب شراب خليطين أى لصحيح أو لمريض وكما يكره شرب شراب الخليطين يكره أيضا نبذهما معا خلافا لما فى عبق من الحرمة والخلاف فى نبذهما معا للشرب وأما للتخليل فلا كراهة فى نبذهما معا على المشهور كما نص عليه ابن رشد وغيره ونص فى الجلاب على الكراهة خيفة التطرق لخلطهما معا لغيره قاله شيخنا (قوله خلطا عند الانتباذ أو الشرب) أما الكراهة اذا كان الخلط عند الشرب فلا كلام فيها وأما اذا كان عند الانتباذ فهو مبنى على أحد التأويلين فى قول المدونة ولا يجوز شرب شراب الخليطين ان نبذهما معا قال الباجى ظاهرها التحريم وحملها قوم على الكراهة فعلى الثانى يعم فى كلام المصنف اه بن والثانى هو المعول عليه كما قال شيخنا فعلم أنه ان وقع الخلط عند الشرب كان كل من الخلط والشرب مكروها وان وقع عند الانتباذ كان كل منهما فيه خلاف بالكراهة والحرمة والمعتمد الاول (قوله حيث أمكن الاسكار) أى لطول المدة فان لم يمكن لقصر مدة الانتباذ فلا كراهة وهذا يقتضى أن علة النهى احتمال الاسكار وقال ابن رشد ظاهر الموطأ أن النهى عن هذا تعبد

وأدخلت الكاف الحنتم جمع حنتمة وهي الاواني المطلية بالزجاج والنقير وهو جذع النخلة ينقر والمقير وهو الاناء المطلي بالقار أي الزفت وعلة الكراهة في الجميع خوف تعجيل الاسكار لما ينبذ فيها اذ هي شأنها ذلك بخلاف غيرها من الاواني من فخار أو غيره فلا يكره وان طالت مدته ما لم يظن به الاسكار (وفي كره) أكل (القرد) والنسناس (والطين ومنعه) أي أكل (١٠٥) (قولان) أرجحهما في الطين المنع لاذيته للبدن وأظهرهما في القرد الكراهة وقيل باباحته بل صحح القول بالاباحة في توضيحه والمأخوذ مما تقدم من أنه لا يجوز الاصطياد للفرجة على الصيد ولا لحبسه أنه لا يجوز التكسب به ولو على القول باباحته نعم ان كان غرض صيده بأن كان انسيا فيظهر جواز التكسب به على القول بجواز أكله والله أعلم * ولما أنهى الكلام على الذكاة وعلى المباح وكانت الذكاة من متعلقات الاضحية شرع يتكلم على أحكامها فقال

(باب)

(سن) عينا ولو حكما كالاشتراك في الاجر على ما سيأتي لان نية الادخال كفعل النفس (لحر) ذكرا أو أنثى كبيرا أو صغيرا حاضرا أو مسافرا لا رقيق ولو بشائبة (غير حاج) لا لحاج لان سنته الهدى (بمنى) الاولى حذفه لان غير الحاج تسن له الضحية مطلقا كان بمنى أولا والحاج لا تسن في حقه مطلقا (ضحية) نائب فاعل سن أي عن نفسه وعن أبويه الفقيرين وولده الصغير حتى يبلغ الذكر ويدخل بالانثى زوجها قاله ابن حبيب لا عن زوجة لانها غير تابعة النفقة بخلاف زكاة فطرتها فتجب عليه لتبعيتها لها (لا تجحف) بالمضحي أي بماله بأن لا يحتاج لثمنها في ضروريات في عامه وتسن لحر (وان) كان (يتيما) ويخاطب وليه بفعلها عنه من ماله

لا لعلة وعليه فيكره شرب شراب الخليطين سواء أمكن اسكاره أم لا انظر المواق واستظهر شيخنا القول الاول وان استصوب بن الثاني *(تنبيه)* اذا طرح الشيء في نبيذ نفسه كطرح العسل في نبيذ نفسه أو التمر في نبيذ نفسه كان شربه جائزا وليس من شراب الخليطين الذي يكره شربه كما أن اللبن المخلوط بالعسل كذلك انظر عبق (قوله وأدخلت الكاف الحنتم والنقير الخ) تبع الشارح في ذلك تت واعترضه طفى قائلا الصواب قصر الكاف على ادخال المزفت فقط وهو المقير وعدم ادخال الحنتم والنقير ليوافق مذهب المدونة والموطا وادخالهما يوجب اجراء كلام المصنف على غير المعتمد لانهما لا تعرف كراهتهما الا من رواية ابن حبيب وفي المواق عن المدونة لا ينبذ في الدباء والمزفت ولا أكره غير ذلك من الفخار وغيره من الظروف انتهى وقد قرره خش على الصواب اهـ بن (قوله فلا يكره) أي نبذ الشيء الواحد فيها وقوله وان طالت مدته مبالغة في محذوف أي فلا يكره نبذ الشيء الواحد فيها ولا يكره شرب شرابه وان طالت الخ (قوله أرجحهما في الطين المنع) أي ومثله التراب والعظام والخبز المحرق بالنار ففيها الخلاف بالكراهة والحرمة والراجح الحرمة ومحل منع الطين ما لم تكن المرأة حاملا وتشتاق لأكله وتخاف على ما في بطنها والا رخص لها أكله (قوله وأظهرهما في القرد الكراهة) أي وهو قول مالك وأصحابه وأما القول بالمنع فهو قول ابن المواز محتجا بانه ليس من بهيمة الانعام قال الباجي والاظهر عندي قول مالك وأصحابه بانه مكروه واحتج لذلك بعموم قوله تعالى قل لا أجد فيما أوحي الي الآية ومراعاة خلاف العلماء فالآية تدل على عدم حرمته ومراعاة قول المخالف بالمنع تقتضي كراهته (قوله وقيل باباحته) أي مطلقا وقيل باباحته ان أكل الكلأ والا كان مكروها فجملة الاقوال فيه أربعة حكاها في الشامل (قوله بل صحح القول بالاباحة) أي مطلقا كان يرعى الكلأ أولا في توضيحه (قوله على القول بجواز أكله) أي ويكره على القول بكراهته ويحرم على القول بحرمته كذا ذكر عبق وغيره وقد جعل الشيخ أحمد النفراوي وغيره التكسب على الصيد به مثلا وأما اللعب المعلوم فهو مكروه وفيه أنه لا رابط بين الأكل والصيد ألا ترى أنه يصاد بالكلاب اجماعا فالظاهر أن المراد الاكتساب بلعبه قاله شيخنا العدوي (قوله وكانت الذكاة من متعلقات الاضحية) أي من الامور التي تتعلق بالاضحية

(باب في الضحايا) درس

(قوله سن) أي على المشهور وقيل انها واجبة (قوله عينا) أي عن كل واحد بعينه (قوله لان نية الادخال) أي لان نية دخول الغير معه في الاجر كفعلها عن ذلك الغير (قوله الاولى حذفه) أي سواء جعلته حالا من غير حاج أو صفة لحاج وذلك لانه اذا جعل صفة لحاج اختل المعنى لقولنا سن لحر غير حاج كائن في منى وهذا صادق بما اذا كان غير حاج أصلا أو حاجا في غير منى ومفهومه انه لو كان حاجا بمنى لا تسن في حقه وهذا فاسد لان الحاج لا يطالب بها كان بمنى أو بغيرها وان جعل حالا من غير حاج اختل المعنى لقولنا سن لحر غير حاج حالة كون ذلك الغير في منى فيرد عليه أن مقتضاه أن غير الحاج اذا كان في غير منى لا تسن في حقه وليس كذلك اذ غير الحاج تسن في حقه مطلقا كان بمنى أو غيرها وان كان قد يجاب عن هذا بأن مفهوم منى أحرى بالحكم وقد يقال الظاهر أنه متعلق بمحذوف صفة لحاج أي غير حاج مطلوب كونه بمنى فيشمل غير الحاج أصلا ولو معتمرا والحاج الذي لا يطلب كونه بمنى وهو من فاته الحج وتحلل منه قبل يوم النحر ويخرج الحاج الباقي على احرامه سواء كان بمنى يومئذ أم لا كذا قرره المسناوي (قوله ضحية) هي بمعنى التضحية اذ لا تكليف الا بفعل وضمير لا تجحف يعود عليها بهذا المعنى اذ الذي يوصف بكونه مجحفا أو لا مجحفا انما هو الفعل لا الذات والمعنى لا تتعبه ولا تكلفه فوق وسعه والاجحاف الاتعاب (قوله حتى يبلغ الذكر ويدخل بالانثى زوجها)

ويقبل قوله فى ذلك كما يقبل فى زكاة ماله (بجذع ضأن) متعلق بضحية اذ معناه التضحية أو خبر لمحذوف أى وهى بجذع ضأن (وثنى معز و) ثنى (بقر وابل ذى سنة) راجع لجذع الضأن وثنى المعز فلابد من أن يوفى كل منهما سنة لكن يشترط فى ثنى المعز أن يدخل فى الثانية دخولا بينا كشهر بخلاف الضأن فيكفى فيه مجرد الدخول والعبرة بالسنة العربية فلو ولد الضأن يوم عرفة فى العام الماضى كفى ذبحه يوم النحر وكذا لو ولد يوم النحر لجاز ذبحه فى ثانيه وثالثه فى القابل فيما يظهر (و) ذى (ثلاث) من السنين ودخل فى الرابعة ولو غير بين راجع لثنى البقر (و) ذى (خمس) ودخل فى السادسة راجع لثنى الابل (بلا شرك) فى ثمنها أو لحمها فان اشتركوا فى الثمن بأن دفع كل واحد جزأ منه أو فى اللحم بأن كانت مشتركة بينهم فلا تجزئ عن واحد منهم (الا) الاشتراك (فى الاجر) قبل الذبح فيجزى ويسقط طلبها عنه وعن كل من أدخله معه (وان) كان المشرك فى الاجر (أكثر من سبعة) بشروط ثلاثة للادخال معه (ان سكن) المشرك بالفتح (معه) أى مع المشرك بالكسر فى منزل واحد أو كالواحد بأن كان يغلق عليه معه باب وهذا اذا كان المشرك بالكسر ينفق عليه تبرعا فان كان ينفق عليه وجوبا لم تعتبر سكناه معه (و) الثانى ان (قرب له) بأى وجه من وجوه القرابة وله ادخال الابعد مع وجود الاقرب ومثل القريب الزوجة وأم الولد بخلاف الاجير (و) الثالث ان (أنفق) المشرك بالكسر (عليه) أى على المشرك بالفتح وجوبا كأبويه وصغار ولده الفقراء بل (وان) أنفق (تبرعا) كأغنياء من ذكر وكعم وأخ وخال ومفهوم قولنا قبل الذبح انه لو شرك بعد الذبح لم تسقط عن المشرك بالفتح وتجزى عن ربها وهذه الشروط فيما اذا أدخل الغير معه كما أشرنا له أما ان ذبح ضحية عن جماعة من غير أن يدخل معهم أجزأت عنهم بلا شرط كما عند اللخمى وهى فائدة جليلة وأجزأت بالاسنان المتقدمة (وان) كانت (جماء) وهى مالا قرن لها فى نوع ماله قرن كالبقر (ومقعدة) أى عاجزة عن القيام (لشحم) كثر عليها (ومكسورة قرن) من أصله أو طرفه ان برئ (لا ان أدمى)

ظاهر سقوطها عنه بمجرد احتلام الذكر ولو فقيرا عاجزا عن الكسب وبمجرد دخول الزوج بالانثى وان طلقت قبل البلوغ والظاهر أنه يجرى على النفقة فكما أن النفقة على الابن لذى بلغ فقيرا عاجزا عن الكسب لازمة لابيه وكذا نفقة الانثى التى طلقت قبل البلوغ فكذا الضحية عنهما مطلوبة من أبيهما خلافا لما فى عبق من سقوطها فانه لا يظهر ونص التوضيح عن ابن حبيب يلزم الانسان أن يضحى عمن تلزمه نفقته من ولد أو والد وهذا يفيد أنها لا تسقط الا بسقوط النفقة واعلم أنه يخاطب بها فقير قدر عليها فى أيامها وكذا يخاطب بها عمن ولد يوم النحر أو فى أيام التشريق لا عمن فى البطن وكذا يخاطب بها من أسلم يوم النحر أو بعده فى أيام التشريق لبقاء وقت الخطاب بالتضحية بخلاف زكاة الفطر نقله اللخمى اه عدوى (قوله متعلق بضحية) ويصح تعلقه أيضا بسن أى التضحية تسن بجذع الخ (قوله بالسنة العربية) أى وهى ثلثمائة وأربعة وخمسون يوما لا بالسنة القبطية وقدرها ثلثمائة وخمسة أو ستة وستون وما (قوله ودخل فى السادسة) أى ولو كان الدخول غير بين (قوله بلا شرك فى ثمنها أو لحمها) هذا حل بالنظر للفقه وليس مراده بيان أن الاستثناء منقطع لان الحق أنه متصل وحينئذ فلا بد من جعل عاما وقوله بلا شرك حال من ضحية أى حالة كونها ملتبسة بعدم الاشتراك فيها (قوله فلا تجزى عن واحد منهم) أى والظاهر أنه لا يجوز بيعها مثل ما اذا ذبح معيبا جهلا (قوله وعن كل من أدخله معه) أى ولو كان غنيا وهل يشترط فى سقوط الطلب عمن أشركهم معه اعلامه لهم بالتشريك أولا قولان الباجى وعندى انه يصح له التشريك وان لم يعلمهم بذلك ولذلك يدخل فيها صغار ولده وهم لا يصح منهم قصد القربة (قوله بشروط ثلاثة) أى فان اختل شرط منها فلا تجزئ عن المشرك بالكسر ولا عن المشرك بالفتح والظاهر عدم جواز بيعها كما مر (قوله وهذا الخ) مثله فى عبق وخش قال بن وانظر من أين لهما هذا القيد ولم أر من ذكره غير ما نقله الطخيخى عن العوفى مستدلا بكلام ابن حبيب الذى فى المواق ولا دلالة فيه أصلا والظاهر من كلام المدونة والباجى واللخمى وغيرهم أن السكنى معه شرط مطلقا اه واعلم أن ما ذكره المصنف من اشتراط المساكنة هو ظاهر المدونة وقاله الباجى واللخمى والمازرى وعزاه لابن حبيب وخالف ابن بشير فجعل المساكنة لغوا انظر بن (قوله ومثل القريب الزوجة وأم الولد) قال شيخنا الاولى حذف أم الولد لانها رقيقة لا يطالب بالضحية عنها والكلام فيمن يسقط عنه الطلب بالضحية وقد يقال ان الشارح أراد التنبيه على صحتها عنها وان لها مجرد ثواب قال بن وما ذكره من جواز ادخال الزوجة وأم الولد هو الصواب خلافا للتت وبهرام فى اخراجها واخراج ما فيه بقية رق وقد اعترضه ح بقول ابن عرفة روى عياض للزوجة وأم الولد حكم القريب ابن حبيب ذو الرق كأم الولد فى صحة ادخالها انتهى ولم يذكر له مقابلا وقال فى البيان ما نصه وأهل بيت الرجل الذين يجوز له أن يدخلهم معه فى أضحيته على مذهب مالك أزواجه ومن فى عياله من ذوى رحمه كانوا ممن تلزمه نفقتهم أو ممن لا تلزمه نفقتهم غير أن من كان ممن تلزمه نفقته يلزمه أن يضحى عنه ان لم يدخله فى أضحيته حاشا الزوجة اه منه انظر بن (قوله وأجزأت) أى التضحية (قوله وان جماء الخ) اعلم انها اذا كانت جماء من أصل الخلقة فانها تجزئ باتفاق وقد نقل الاجماع على اجزائها ابن مرزوق وغيره وأما ان كانت مستأصلة القرنين غير خلقة ففيها قولان بالاجزاء وهو نقل الشيخ عن كتاب محمد وعدم الاجزاء وهو قول ابن حبيب والفرض أنه ليس هناك ادماء والا فلا تجزى اتفاقا انظر بن (قوله كالبقر) أى والغنم (قوله

أى لم يبرأ فلا تجزئ (كتين مرض) أى مرض بين فلا تجزئ وهو ما لا تتصرف معه تصرف السليمة بخلاف الخفيف (و) بين (جرب وبشم) أى تخمة بخلاف خفيفهما (و) بين (جنون) بأن فقدت الالهام بحيث لا تهتدى لما ينفعها ولا تجانب ما يضرها (و) بين (هزال) وهى العجفاء التى لا مخ فى عظامها (و) بين (عرج) وهى التى لا تسير بسير صواحباتها (وعور) وهى التى ذهب بصر احدى عينيها ولو كانت صورة العين قائمة وكذا ذهاب أكثره فان كان بعينها بياض لا يمنعها النظر أجزأت (وفائت جزء) لا يجزئ كفائتة يد أو رجل أصالة أو طروا (غير خصية) بضم الخاء وكسرها وهى البيضة وأما الخصية فيجزئ ان لم يحصل بها مرض بين وانما أجزأ لانه يعود بمنفعة فى لحمها فيجبر ما نقص (وصمعاء) بالصغيرة الاذنين (جدا) كأنها خلقت بلا أذن (وذى أم وحشية) وأبوها من الانسى بأن ضربت فحول الانسى فى اناث الوحشى اتفاقا وكذا عكسه على الاصح (وبتراء) وهى التى لا ذنب لها خلقة أو طروا (وبكماء) فاقدة الصوت (وبخراء) متغيرة رائحة الفم (ويابسة ضرع) أى جميعه فان أرضعت ببعضه فلا تضر (ومشقوقة أذن) أكثر من ثلث فان كان ثلثا أجزأت (ومكسورة سن) ان زاد على الواحدة وأما كسر واحدة فلا يمنع الاجزاء على الاصح وأراد بالكسر ما يشمل القلع بدليل قوله (لغير اثغار أو كبر) وأما لهما فتجزئ ولو لجميعها (وذاهبة ثلث ذنب) فصاعدا (لا) ثلث (أذن) فلا يضر وابتداء وقتها كائن (من) فراغ (ذبح الامام) فى اليوم الاول فان لم يذبح اعتبر زمن ذبحه وأما وقت ذبحه هو فبعد الصلاة والخطبة فلو ذبح قبلها لم يجزه ويستمر وقتها (لآخر) اليوم (الثالث) من أيام النحر والمعتبر امام الطاعة ان تولى صلاة العيد فان تولاها غيره فخلاف أشار له بقوله (وهل) المراد بالامام (هو العباسى) وهو امام الطاعة أو نائبه (أو امام الصلاة) أى صلاة العيد (قولان) رجح الثانى ومحلهما ما لم يخرج امام الطاعة أضحيته للمصلى والا اعتبر هو قولا واحدا (ولا يراعى قدره) أى قدر ذبح الامام (فى غير) اليوم (الاول) وهو الثانى والثالث بل يدخل وقت الذبح بطلوع الفجر لكن يندب التأخير لحل النافلة (وأعاد) أضحيته لبطلانها (سابقه) أى سابق الامام بالذبح فى اليوم الاول وكذا مساويه ولو ختم بعده وكذا ان ابتدأ بعده أن ختم قبله أو معه لا بعده فتجزئ (الا) الذابح (المتحرى أقرب امام) لكونه لا امام له فى بلده

(قوله أى لم يبرأ) أشار الشارح الى أن المراد بالادماء عدم البرء وان لم يسل منه دم لا سيلان الدم ولو قال المصنف ان برئ ويدخل لا على قوله كبين مرض لكان أحسن وأخصر (قوله وبين جرب الخ) أشار الشارح الى أن قيد البينية معتبر فى المعطوفات فلا يضر الخفيف من جميعها كما ذكره الشيخ سالم (قوله وبين جنون) قال ح كان الاولى أن يقول ودائم جنون لان الجنون غير الدائم لا يضر كما فى التوضيح (قوله وفائت جزء) هذا عطف على قوله كبين مرض فأولا ذكر المعطوفات على المضاف اليه ثم شرع فى ذكر المعطوفات على المضاف وقوله أصالة أى سواء كان فوات الجزء أصالة أى خلقة أو كان طارئا بقطع وسواء كان الجزء الفائت بالقطع أصليا أو زائدا (قوله وأما الخصية) أى وأما فوات الجزء بخصية فيجزى سواء كان فواته خلقة أو كان بقطع وقوله وانما أجزأ أى فائت الخصية (قوله جدا) أى بأن تقبح بها الخلقة اه بخش (قوله فان كان) أى الشق وقوله ثلثا أجزأ أى بالاولى من مقطوعة ثلث الاذن كما يأتى (قوله وأما لهما فتجزئ) حاصله ان قلع الاسنان كلا أو بعضا لا يضر اذا كان لاثغار أو كبر وأما لغيرهما فقلع الواحدة لا يضر ويضر قلع ما زاد عليها (قوله وهل هو العباسى الخ) الاولى امام الطاعة الا أنه تبع فى التعبير بالعباسى اللخمى وابن الحاجب فانهما عبرا بذلك لانهما كانا فى زمن ولاية بنى العباس بخلاف المصنف وقد أوهمت عبارة المصنف الشارح بهرام فى باب القضاء فقال يستحب فى الامام الاعظم كونه عباسيا وتبعه عج وقد خرجا بذلك عن أقوال المالكية فان الامام الاعظم يشترط فيه كونه قرشيا وأما كونه عباسيا فلا يشترط ولا يستحب اه طفى (قوله أو نائبه) أى كالباشا فى بلد ليس فيها امام الطاعة بل نائبه والحاصل أنه على القول الاول يتعين امام الطاعة أو عامله على البلد (قوله قولان) صوابه تردد لان الخلاف بين اللخمى وابن رشد فالاول اللخمى والثانى لابن رشد فهو من تردد المتأخرين لعدم نص المتقدمين ثم انه على ما قال ابن رشد من أن المعتبر امام الصلاة فان كان واحدا فى البلد فالامر ظاهر وان تعدد فيعتبر كل واحد بالنسبة لاهل الناحية التى صلى فيها اماما (قوله ومحلهما الخ) أى ان محل الخلاف اذا وجدا معا فى البلد ولم يخرج امام الطاعة أضحيته للمصلى والا اعتبر هو كما انه اذا لم يكن فى البلد امام الطاعة ولا نائبه كان المعتبر امام الصلاة قولا واحدا فان كانت البلد ليس فيها واحد من الامامين تحروا ذبح امام أقرب البلاد اليهم وهو واضح ان كان فى أقرب البلاد امام واحد فان تعدد تحروا أقرب الائمة لبلدهم كذا قرر شيخنا العدوى (قوله أى سابق الامام بالذبح) أى بابتدائه سواء ختم الذبح قبل ختم الامام أو بعد ختمه أو معه فلا تجزى حيث ابتدأ قبل الامام (قوله وكذا مساويه) أى فى ابتداء الذبح فلا تجزيه هذا اذا ختم قبله أو معه بل ولو ختم بعده (قوله أو معه لا بعده الخ) ما ذكره من عدم الاجزاء فى صورة ما اذا ابتدأ بعده وختم معه فيه نظر اذ قد تقدم صحة الصلاة فيما اذا ابتدأ بعده وختم معه فالاجزاء فى الضحية أولى اه بن (قوله أقرب امام) أى أقرب امام بلد يذبح امامها بعد خطبته وليس المراد أقرب بلد لها امام وان لم يذبح بحيث يتحرون ذبحه أن لو ذبح لان هذا بمنزلة العدم فلا

ولا على كفرسخ بان خرج عنه فتبين أنه سبقه فيجزى لعذره ببذل وسعه (كأن لم يبرزها) الامام المصلى وتحرى فتجزى وان تبين سبقه كان علم بعدم ذبحه (وتوانى) فى ذبحها (بلا عذر) وانتظر (قدره) أى قدر وقت الذبح فمن ذبح قبله أجزأه (و) ان توانى (به) أى بسبب عذر (انتظر) بالذبح (الزوال) أى لقربه بحيث يبقى قدر ما يذبح قبله لئلا يفوته الوقت الافضل (والنهار شرط) فى الضحايا كالهدايا فلا يجزى ماوقع منهما ليلا وأول النهار طلوع الفجر (وندب) للمصلى وتأكد للامام (ابرازها) للمصلى ليعلم الناس ذبحه ولا يكره عدم الابراز لغير الامام (و) ندب (جيد) بان يكون من أعلى النعم (وسالم) من العيوب التى تجزى معها كخفيف مرض وكسر قرن برئ ومنه ما أشار له بقوله (وغير خرقاء) وهى التى فى اذنها خرق مستدير (١٠٨) (و) غير (شرقاء) مشقوقة الاذن (و) غير (مقابلة) وهى التى قطع من أذنها من قبل وجهها وترك معلقا (و) غير (مدابرة) قطع من اذنها من خلفها وترك معلقا (و) ندب (سمين) وتسمينها (وذكر) على أنثى (وأقرن) على أجم (وأبيض) ان وجد (وفحل) على خصى (ان لم يكن الخصى أسمن) والا فهو أفضل (و) ندب (ضأن مطلقا) فحله فخصيه فأنثاه (ثم) يليه (معز) كذلك (ثم هل) يليه (بقر) كذلك (وهو الاظهر) عند ابن رشد (أو ابل خلاف) وهو خلاف فى حال فهل البقر أطيب لحما فهو أفضل أو الابل (و) ندب (ترك حلق) لشعر من سائر بدنه (و) ترك (قلم لمضح) أى لمريدها ولو حكما بأن كان مشركا بالفتح (عشر ذى الحجة) ظرف لترك الى أن يضحى أو يضحى عنه ومراده التسع من ذى الحجة وانما ندب التشبيه بالحاج (و) فضلت (ضحية) لكونها سنة وشعيرة من شعائر الاسلام الجميع (على صدقة وعتق) ولو زاد ثمن الرقبة على أضعاف ثمن الضحية (و) ندب للمضحى ولو امرأة أو صبيا (ذبحها بيده) اقتداء بسيد العالمين ولما فيه من مزيد التواضع وتكره الاستنابة مع القدرة على الذبح (و) ندب (للوارث) ان مات مورثه قبل ذبحها (انفاذها) كسائر القرب التى مات قبل انفاذها حيث لا دين عليه فان مات بعد ذبحها تعينت وعلى الورثة انفاذها فيقسمون لحمها ولا تباع فى دين ولو سابقا على الذبح (و) ندب للمضحى (جمع أكل) أى جمع بين أكل منها (وصدقة واعطاء) أى اهداء ولو عبر به كان أولى لان الاعطاء أعم (بلا حد) فى ذلك بثلث ولا غيره (واليوم الاول) لغروبه (أفضل) مما عداه ثم أول الثانى من فجره الى الزوال أفضل من أول الثالث

يعتبر (قوله ولا على كفرسخ) أى ولم يكن هنالك امام خارج عن بلده على كفرسخ أى ثلاثة أميال وربع بل الموجود امام خارج عن بلده بأزيد من ذلك فتحرى ذبحه وذبح فتبين أنه سبقه وأما لو كان هنالك امام خارج عن بلده بكفرسخ فقط فأقل فانه كامام البلد المخاطبة أهل تلك البلد الخالية من الامام بالسعى لذلك الامام والصلاة خلفه وحينئذ فاذا تحرى وتبين خطؤه لم تجز والحاصل أن من على ثلاثة أميال حكمه كالبلد الذى له امام فلا يذبح الا بعد تحقق ذبحه لانه مطالب بالصلاة معه على وجه السنية وانما المتحرى ويجزئه تحريه اذا تبين أنه سبق الامام من كان على أبعد من ذلك (قوله وان توانى) أى الامام (قوله بسبب عذر) أى كقتال عدو أو اغماء أو جنون وهل من العذر طلب الامام للاضحية بشراء ونحوه أولا ينظر فى ذلك وقد علم من المصنف أن التحرى لذبح الامام حيث لم يبرز أضحيته وأما ان أبرزها فلا يعتبر التحرى من أحد من أهل البلد سواء علم بابرازها أولا وتحرى به وعدمه على حد سواء فى عدم الاجزاء ان بان سبقه لا ان بان تأخره (قوله ولا يكره عدم الابراز لغير الامام) أى وأما عدم الابرازله فيكره (قوله فأنثاه) كان عليه أن يزيد بعد ذلك فخنثاه فمراتب الضأن أربعة وكذا المعز والبقر والابل (قوله خلاف) ابن غازى صرح ابن عرفة بمشهورية الاول ولا أعلم من شهر الثانى ونقل عن المؤلف بطرة نسخته وشهر الرجراجى الاول وشهر ابن بزيزة الثانى اه ونص ابن عرفة وفى فضل البقر على الابل وعكسه ثالثها الغنم يعنى الاول للمشهور مع رواية المختصر والقابسى والثانى لابن شعبان والثالث للشيخ عن أشهب اه بن (قوله وهو خلاف فى حال الخ) الحق ان ذلك يختلف باختلاف البلاد فالابل فى بلاد الحجاز أطيب لحما من البقر وفى مصر بالعكس (قوله ومراده التسع) أى مراده بعشر ذى الحجة التسعة أيام قبل يوم النحر فهو مجاز من اطلاق اسم الكل على الجزء وليس هذا تغليبا كما فى عبق وانما يظهر التغليب فى عكسه (قوله وضحية على صدقة) ظاهره أن المعنى وندب تقديم ضحية على صدقة بثمنها وأورد عليه أن الضحية سنة فتقديمها على الصدقة التى هى مندوبة سنة وقد أجاب الشارح بان ضحية فاعل لمحذوف أى وفضلت ضحية والجملة عطف على جملة وندب ابرازها وليس قوله وضحية عطفا على ابرازها كالذى قبله (قوله ولو زاد ثمن الرقبة الخ) وذلك لان احياء السنن أفضل من التطوع وانما نص المصنف على ذلك مع العلم بأن السنة أفضل من المستحب دفعا للتوهم ان المستحب هنا أفضل من السنة لان السنة والمندوب قد يكونان أفضل من الفرض كالتطهر قبل الوقت والابتداء بالسلام وابراء المعسر واذا كان المندوب قد يكون أفضل من الفرض فربما يتوهم أنه هنا أفضل من السنة تأمل (قوله وتكره الاستنابة مع القدرة على الذبح) أى فان كان لا يحسن الذبح أولا يقدر عليه استناب من غير كراهة ويندب له أن يحضر عند نائبه (قوله وندب للوارث انفاذها) أى اذا عينها مورثه قبل موته بغير النذر والا وجب عليه انفاذها كما لو مات بعد ذبحها واذا أنفذها الوارث فلا يجزى عنه (قوله حيث لا دين عليه) أى على الميت أما اذا كان عليه دين يستغرقها فانها تباع فيما عليه من الدين (قوله وجمع أكل الخ) ظاهره أن

(وفى أفضلية أول الثالث) الى زواله (على آخر الثانى) من زواله للغروب أو عكسه وهو أفضلية الثانى بجميعه على أول الثالث (تردد) الراجح الاول (و) ندب (ذبح ولد) الضحية (خرج) أى ولد (قبل الذبح) لهاولو منذورة ولا يجب (و) الولد الخارج منها (بعده) أى بعد الذبح (جزء) أى كجزء منها فى حكمه حكمها ان تم خلقه ونبت شعره فان خرج حيا بعد ذبحها حياة محققة وجب ذبحه لاستقلاله بنفسه (وكره) للمضحى (جز صوفها قبله) أى قبل الذبح لما فيه من نقص جمالها (ان لم ينبت مثله أو قريب منه (للذبح) أى لوقت الذبح (ولم ينوه) أى الجز حين أخذها (بشراء) وكذا حين أخذها من شريكه أو من معطيها له أو تعيينها من غنمه فيما يظهر اذ لا فرق فان نبت مثله للذبح أو نواه حين الاخذ لم يكره (و) كره للمضحى (بيعه) أى الصوف المكروه الجز (وشرب لبن) منها ولو نواه حين الاخذ ولم يكن لها ولد لانها خرجت قربة لله والانسان لا يعود فى قربته (واطعام كافر) منها (وهل) محل الكراهة (ان بعث له) منها فى بيته لا ان كان فى عياله كأجير وقريب وزوجة فلا يكره اتفاقا كما قاله ابن رشد (أو) الكراهة (ولو) كان الكافر (فى عياله) أى من جملتهم كما قال ابن حبيب وهو الاظهر (تردد و) كره (التغالى فيها) أى فى كثرة ثمنها زيادة على عادة أهل البلد لان شأن ذلك المباهاة وكذا زيادة العدد فان نوى بزيادة الثمن أو العدد الثواب وكثرة الخير جاز بل ندب كما فى المدونة (و) كره (فعلها عن ميت) ان لم يكن عينها قبل موته والا ندب للوارث انفاذها (كعتيرة) كعصيرة شاة كانت تذبح فى الجاهلية رجب و كانت أول الاسلام ثم نسخ ذلك بالضحية (وابدالها بدون) منها وكذا بمساو على الراجح هذا اذا كان الابدال اختيارا بل (وان) كان اضطرارا (لاختلاط) لها مع غيرها فيكره ترك الافضل لصاحبه

الجمع بين الثلاثة أفضل من الصدقة بجميعها وان كان أشق على النفس وهذا هو المشهور وحديث أفضل العبادات أحزها ليس كليا وقال عج القول بأن التصدق بجميعها أفضل متجه اذ أفضل العبادات أحزها أى أشقها على النفس (قوله ولا يجب) أى بناء على المعتمد من أنها لا تتعين الا بالذبح ولا تتعين بالنذر واذا عمل بالمندوب وذبح ذلك الولد مع أمه فحكم لحمه وجلده حكمها من جواز الاكل والتصدق والاهداء وندب الجمع بين الثلاثة ومنع البيع واذا لم يعمل بالمندوب وأبقى ذلك الولد من غير ذبح لعام آخر صح أن يضحى به (قوله وكره جز صوفها) أى سواء جزه ليتصرف فيه أو لا خلافا لعبق حيث قيده بما اذا كان الجز ليتصرف فيه التصرف الممنوع والا جاز مطلقا ونسب ذلك لتت و ح ورد عليه بانه ليس فيهما ذلك (قوله فان نبت مثله للذبح أو نواه حين الاخذ لم يكره) أى كما أنه لا يكره الجز اذا تضررت ببقاء الصوف لحر ونحوه واعلم أن ظاهر منطوق المصنف ومفهومه سواء كانت الضحية منذورة أم لا وارتضاه عج وقيده بعض شيوخ الشيخ أحمد الزرقانى بغير المنذورة وأما المنذورة فيحرم جزها سواء نواه أم لا وارتضاه اللقانى (قوله ولم يكن لها ولد) أى ولو لم يكن الخ (قوله والانسان لا يعود) أى يكره له العود على المعتمد (قوله كما قال ابن حبيب) الاولى كما قال ابن الحاجب لان ابن حبيب من المتقدمين فلا يشير المصنف للخلاف الواقع بينه وبين غيره بالتردد فالصواب أن المصنف أشار بالتردد لطريقة ابن رشد وطريقة ابن الحاجب وبيان ذلك أن الامام روى عنه اباحة أكل الكافر منها ثم رجع عنها الى الكراهة وهى الاشهر فقال ابن رشد اختلاف قول مالك اذا لم يكن فى عياله أما ان كان فيهم أو غشيهم وهم يأكلون فلا بأس به دون خلاف وقال ابن الحاجب الخلاف المروى عن الامام مطلق أى سواء كان فى عياله أو بعث اليه وأما ابن حبيب فله قول آخر حاصله أنه لا اختلاف بين قولى مالك فالقول بالكراهة محمول على ما اذا لم يكونوا فى عياله وبعث اليهم والقول بالاباحة محمول على ما اذا كانوا فى عياله انظر بن (قوله لان شأن ذلك المباهاة) أى وحينئذ فيخاف منه قصدها فان تحقق قصدها بالتغالى حرم وان تحقق من نفسه عدم قصدها وانما قصد كثرة اللحم أو الاجر كان التغالى مندوبا بالحديث فالصور ثلاث خوف قصد المباهاة وقصدها بالفعل وتحقق عدم قصدها وهى جارية فى التغالى فيها وفى زيادة عددها (قوله وفعلها عن ميت) فان فعلت عنه وعن الميت لم يكره قاله عبق وفيه أن هذا غير صواب لانهم قد عللوا كراهة فعلها عن الميت بعدم الوارد فى ذلك وهذا شامل لصورة الافراد والتشريك وأيضا شروط التشريك المتقدمة غير مجتمعة هنا اه بن (قوله والا ندب) أى والا بان كان عينها ندب الخ أى والمراد أنه عينها بغير الذبح والنذر أما لو عينها بالنذر أو بالذبح بأن ذبحها ثم مات تعين على الوارث انفاذها كما مر وقوله ان لم يكن عينها أى ولم يكن وقف وقفا وشرطها فيه والا وجب فعلها عنه لما يأتى من أنه يجب اتباع شرط الواقف ان جاز أو كره والحاصل أن كراهة فعلها عن الميت مقيدة بقيدين كما علمت (قوله شاة كانت تذبح فى الجاهلية) أى يتقربون بها لاصنامهم (قوله وكانت أول الاسلام) أى تذبح لله سبحانه وتعالى على جهة الندب كما صرحوا به (قوله وابدالها) أى وكره ابدالها بدون فاذا أبدل الشاة ببقرة تعلقت الكراهة باخذ الشاة بدلا عن البقرة ويستحب له ابدالها بالافضل وان بزائد شىء فى ثمنها ومحل الكراهة اذا لم تكن معينة بالنذر والا كان الابدال ممنوعا ولا ينافى هذا ما يأتى من أن المشهور أنها لا تتعين بالنذر لانه محمول على عدم الغاء العيب الطارئ فلا ينافى أن تعينها بالنذر يمنع من البدل ومن البيع اه بن (قوله وكذا بمساو على الراجح) سنده فى هذا قول الامام ولا يبدلها الا بخير منها ولانه

الابقرعة فلا يكره لكن يندب له ذبح أخرى أفضل ويكره له ذبحها فأخذ الدون بلا قرعة وذبحه فيه كراهتان (قبل الذبح) متعلق بابدال (وجاز) لربها (أخذ العوض) عنها وتركها لصاحبه كما يجوز أخذ احداهما بقرعة أولا (ان اختلطت) بغيرها (بعده) أى بعد الذبح ولم يعرف أكل ذبيحته (على الاحسن) عند ابن عبد السلام قال لان مثل هذا لا يقصد به المعاوضة ولانها شركة ضرورية فأشبهت شركة الورثة فى لحم ضحية مورثهم ويتصرف فى العوض كيف شاء على الراجح ومقابل الاحسن هو الظاهر (وصح) لربها ولو كره بلا ضرورة (انابة) بمعنى نيابة غيره (بلفظ) كاستنبتك ووكلتك واذبح عنى (ان أسلم) النائب وكان مصليا بل (ولو لم يصل) لكن يستحب اعادة ما ذبحه فان كان كافرا لم تجزه (أو نوى) أى ولو نوى النائب ذبحها (عن نفسه) وتجزئ عن ربها (أو) نيابة (بعادة كقريب) أى بعادة مثل قريب فعادة مضاف للكاف التى بمعنى مثل والمراد بمثل القريب هو الصديق الملاطف (والا) بأن كان كقريب ولا عادة له أو أجنبيا له عادة (فتردد) فى صحة كونها ضحية وعدمها نظرا لعدم الاستنابة وأما أجنبى لا عادة له فلا تجزئ قطعا (لا ان غلط) عطف على المعنى أى وصح كونها ضحية ان استناب لا ان غلط الذابح فى ذبح أضحية غيره معتقدا أنها أضحيته والفرض أنه لم يوكله على ذبحها (فلا تجزئ عن واحد منهما) لا عن ربها لعدم توكيله ولا عن الذابح لعدم ملكها قبل الذبح (ومنع البيع) من الاضحية كجلد أو لحم أو عظم أو شعر ولا يعطى الجزار فى مقابلة جزارته أو بعضها شيأ منها وهذا ان كانت مجزئة بل (وان) لم يحصل اجزاء كأن (ذبح) يوم النحر (قبل الامام أو تعيبت حالة الذبح) عيبا يمنع الاجزاء كما اذا أضجعها للذبح فاضطربت فانكسرت رجلها أو أصابت السكين عينها ففقأتها قبل تمام فرى الحلقوم والودجين (أو) تعيبت (قبله) أى قبل الشروع فى الذبح وذبحها والا فعل بها ما شاء كما يأتى وهذا يفهم مما قبله بالاولى (أو ذبح معيبا جهلا) بالعيب أو بكونه يمنع الاجزاء فلا يبيع منها شيأ فى ذلك كله (و) منع (الاجارة) لها قبل ذبحها ولجلدها بعده والمعتمد الجواز

لا موجب للمعاوضة مع التساوى لكن فى بن عن التوضيح أن ابدالها بمثلها جائز كما هو ظاهر المصنف (قوله الابقرعة فلا يكره) كذا فى ح وهو مشكل اذ القرعة لا تجوز مع التفاوت بل مع التساوى فتامل اه بن الا أن يقال انها قرعة فى الجملة اضرورة الالتباس (قوله فيه كراهتان) أى وأما أخذ الدون بقرعة وذبحه ففيه كراهة واحدة (قوله وجاز أخذ العوض) أى من دراهم أو دنانير أو عروض مثلا ولا اشكال فى اجزائهما عن ربهما مع أخذ العوض لانه أمر جر اليه الحال (قوله ومقابل الاحسن) أى وهو القول بعدم جواز أخذ العوض من غير الجنس وقوله الظاهر أى لان أخذ القيمة عنها بيع لها وهو ممنوع وعلى هذا القول فيتعين عند الاختلاط أخذ احداهما اما بالقرعة أو بدونها وأجزأت الضحيتان عن صاحبيهما وفى وجوب تصدقهما بهما وجوازأ كلهما منهما قولا يحيى بن عمر واللخمى (قوله وتجزئ عن ربها) أى سواء كانت معينة بالنذر أو مضمونة على الصواب خلافا لما فى عبق وسواء كان النائب ذبحها عن نفسه عمدا أو خطأ لان المعتبر نية ربها كما فى ح عن ابن رشد لا نية الذابح فهو كمن أمر رجلا أن يوضئه فالمعتبر نية الآمر المتوضئ لا نية المأمور الموضئ وما ذكره المصنف من اجزائها عن ربها اذا نوى النائب ذبحها عن نفسه قول مالك وصوبه ابن رشد وقيل لا تجزئ ربها وتجزئ النائب الذابح لها ويضمن قيمتها لربها كمن تعدى على أضحية رجل وذبحها عن نفسه وقيل لا تجزئ واحدا منهما وهذه الاقوال الثلاثة تجرى فى الضحية مطلقا سواء كانت مضمونة أو معينة (قوله أو بعادة) عطف على قوله بلفظ (قوله أو أجنبيا) أى أو كان الذابح لها أجنبيا له عادة أى كجار وأجير وغلام لهم عادة بالقيام بأموره (قوله فتردد) أى طريقتان احداهما تحكى الاتفاق على الاجزاء فى القريب وأن الخلاف فى غير القريب وهو مقتضى كلام ابن بشير والاخرى تحكى الاتفاق على عدم الاجزاء فى غير القريب والخلاف فى القريب ونقلهما ابن عرفة وغيره عن اللخمى (قوله فلا تجزئ عن واحد منهما) ثم ان أخذ المالك قيمتها ممن ذبحها غلطا فقال ابن القاسم فى سماع عيسى ليس للذابح فى اللحم الا الاكل أو الصدقة لان ذبحه على وجه التضحية وان أخذ المالك اللحم فقال ابن رشد يتصرف فيه كيف شاء لانه لم يذبحه على التضحية به قال شيخنا فى حاشية خش نقلا عن الشيخ سالم ومحل كونها لا تجزئ عن واحد اذا ذبحت غلطا اذا لم يكن ربها ناذرا لها والا أجزأت عن نذره سواء كانت معينة أو مضمونة اه بقى ما اذا ذبح أضحية غيره عمدا عن نفسه من غير استنابة وفيها تفصيل فان كان ربها نذرها وكانت معينة أجزأته وسقط النذر وان كانت مضمونة فالنذر باق فى ذمته وان كان ربها لم يحصل منه نذر فقيل لا تجزئ واحدا منهما بالاولى من الغالط وروى ابن محرز عن ابن حبيب عن أصبغ اجزاءها عن الذابح وضمن قيمتها لربها والفرق على هذا بين العامد والغالط أن المتعمد داخل على ضمانها فكأنه ملكها قبل الذبح بالاستيلاء عليها والحاصل أن الضحية اذا ذبحها غير ربها فاما بوكالته أولا الاول هو قول المصنف وصح انابة الى قوله ولو نوى عن نفسه والثانى اما أن ينوى عن ربها أو عن نفسه الاول هو محل التفصيل فى قوله أو بعادة كقريب الخ والثانى وهو ما اذا نوى عن نفسه فاما غلطا وهو قوله لا ان غلط واما عمدا وهو ما ذكرناه لك بقولنا بقى الخ (قوله وذبحها) أى عالما بالعيب وحكمه وليس المراد أنه ذبحها غير عالم بالعيب ولم يطلع عليه الا بعد الذبح والا كان مكررا مع قوله أو ذبح معيبا جهلا (قوله والا فعل بها ما شاء) أى والا يذبحها والفرض أنها تعيبت فعل بها ما شاء (قوله فلا يبيع منها شيأ فى ذلك) أى فيما ذكر من المسائل المشار لها بقوله وان ذبح قبل الامام الى هنا (قوله والمعتمد الجواز) أى جواز اجارتها قبل الذبح وأما اجارة

(و) منع (البدل) لها أو لشئ منها بعد ذبحها بشئ آخر مجانس للبدل (الا المتصدق) عليه أو موهوب له فلا يمتنع البيع أو البدل ولو علم ربها حال التصدق عليه بذلك (وفسخت) عقدة البيع والبدل وكذا الاجارة على ما مشى عليه لا على المعتمد ان عثر عليه قبل فوات المبيع والا تصدق بالعوض نفسه وجوبا ان لم يفت من غير تفصيل فان فات العوض أيضا بأن صرفه فى حاجته مثلا فهو ما أشار له بقوله (وتصدق) وجوبا (بالعوض) أى ببدله (فى الفوت) أى فوت العوض وحملناه على ذلك القيد الذى أشار له بقوله (ان لم يتول) البيع (غير) أى غير المضحى (بلا اذن) بأن تولاه المضحى أو غيره باذنه سواء صرفه فيما يلزم المضحى أم لا (و) بلا (صرف فيما لا يلزم) المضحى بأن صرفه فيما يلزم فالمعنى ان لم يتوله غيره حال عدم اذنه وصرفه فى غير لازمه وهو صادق بثلاث صور توليه ربه وغيره المأذون وغير المأذون الصارف فيما يلزم ومفهومه أنه لو تولاه الغير بغير اذنه وصرفه فيما لا يلزمه فلا يلزم المضحى التصدق ببدل العوض فالصور أربع يلزمه التصدق فى ثلاث وشبه بمنطوق المسئلة قوله (كأرش عيب لا يمنع الاجزاء) بأن اشتراها وذبحها فوجد بها عيبا خفيفا ككونها خرقاء أو شرقاء فرجع بأرشه على بائعه فيجب التصدق به ولا يتملكه لانه بمنزلة بيع شئ منها وهو ممنوع فلو كان العيب يمنع الاجزاء لم يجب التصدق بل يندب لان عليه بدل الضحية (وانما تجب بالنذر والذبح) الواو بمعنى أو لكن اعتمد وأنها لا تجب بالنذر وانما تجب بالذبح فقط (فلا تجزئ ان تعيبت) عيبا يمنع الاجزاء (قبله) أى قبل شئ مما ذكر (وصنع بها ما شاء) لان عليه بدلها انما هو من قوله أو تعيبت حالة الذبح أو قبله فيما اذا ذبحها وهذا فيما اذا لم يذبحها فانما هنا مفهوم ما مر (كحبسها حتى فات الوقت) فيصنع بها ما شاء

جلدها بعد الذبح فالمذهب المنع عند ابن شاس كما فى المواق وجعل قول سحنون بالجواز مقابلا ولكن المعتمد ما قاله سحنون من الجواز (قوله والبدل) عطف على البيع فيقتضى المغايرة فالبدل ليس بيعا لكنه يشبهه واعلم أن البدل بعد الذبح ممنوع مطلقا سواء أوجبها بالنذر أو لا وأما قبل الذبح فليس بممنوع ما لم تكن منذورة كما مر (قوله فلا يمتنع) ما ذكره المصنف من الجواز هو قول أصبغ وشهره ابن غلاب قال اللخمى وهو الاحسن ومقابله المنع لمالك وشهره فى التوضيح فى باب السرقة (قوله ولو علم ربها) هذا مبالغة فى محذوف أى ولا اثم على ربها ولو علم حال التصدق عليه بذلك أى بأنه يبيع ما يعطيه له خلافا لابن المواز (قوله والا) أى والا بان فات اللحم أو الجلد المبيع تصدق بالعوض وجوبا أى وقضى به على الظاهر قاله عج ويستفاد من جعلهم تغير السوق فوتا أن الدبغ للجلد والطبخ للحم ولو من غير أبزار فوت اذ هو أشد (قوله من غير تفصيل) أى سواء تولى البيع المضحى أو غيره باذنه أو بغير اذنه (قوله أى ببدله) أى من قيمة أو مثل (قوله وحملناه على ذلك) أى على التصدق ببدل العوض فى فوات العوض أى ولم نحمله على التصدق بالعوض فى فوات المبيع وقيام العوض وقوله القيد الخ أى فان قوله وبلا صرف فيما لا يلزم يقتضى أن العوض صرف فيما يلزم ولم يكن باقيا هذا كلامه وفيه أن قوله وبلا صرف فيما لا يلزم صادق بما اذا لم يصرف أصلا وبما اذا صرف فيما يلزم فالاولى جعل كلام المصنف عاما للتصدق بالعوض اذا فات المبيع وكان العوض باقيا وللتصدق ببدل العوض اذا فات العوض كما فعل بن وغيره بجعل العوض شاملا لعوض المبيع ولبدل العوض (قوله ان لم يتول الخ) أى ان عدمت تولية غيره للعقد المتلبسة بعدم الاذن وبعدم الصرف فيما لا يلزم ولا شك أن انتفاء تولية الغير المتلبسة بعدم الاذن وبعدم الصرف فيما لا يلزم صادق بما اذا تولى العقد بنفسه أو تولاه غيره باذنه أو بغير اذنه وصرفه فيما يلزم ولو قال المصنف ان تولى العقد بنفسه أو تولاه غيره باذنه أو صرف العوض فيما يلزمه لكان مفيد المراد بلا كلفة (قوله وصرفه فى غير لازمه) أى وحال عدم صرفه فى غير الخ (قوله لا يمنع الاجزاء) هذه النسخة التى فيها اثبات لا نسخة ابن غازى قال ح والذى فى غالب النسخ وشرح عليه البساطى وبهرام اسقاط لا فعلى الاولى يكون تشبيها بمنطوق قوله وتصدق بالعوض وعلى الثانية يكون تشبيها بمفهوم قوله ان لم يتول الخ فى عدم وجوب التصدق لان المنقول عن ابن القاسم وهو المعتمد أن الارش ان منع عيبه الاجزاء صنع به ما شاء ولا تصدق به وأما الشاة فان لم يمنع العيب الاجزاء فواضح وان منع فالمذهب عدم جواز بيعها كما فى التوضيح (قوله لكن اعتمد وأنها لا تجب بالنذر وانما تجب بالذبح فقط) هذا صحيح ونحوه قول المقدمات لا تجب الاضحية الا بالذبح وهو المشهور فى المذهب اه وهذا فى الوجوب الذى يلغى طرو العيب بعده كما ذكره ابن رشد وابن عبد السلام فاذا نذرها ثم أصابها عيب قبل الذبح فانها لا تجزئ كما قال ابن عبد السلام لان تعيين المكلف والتزامه لا يرفع ما طلب منه الشارع فعله يوم أضحى من ذبح شاة سليمة من العيوب اه بخلاف طرو العيب فى الهدى بعد التقليد وليس المراد عدم وجوب الضحية بالنذر مطلقا بل نذرها يوجب ذبحها ويمنع بيعها وبدلها اه وكان على المؤلف اسقاط النذر والاقتصار على وجوبها بالذبح فقط كما فعل غيره لان كلامه فى الوجوب الذى لا يعتبر طرو العيب بعده وقد علمت ما فى النذر وكأنه غره ما فى التوضيح عن الذخيرة المشهور تجب بالنذر والذبح مع أن كلام الذخيرة يحمل على الوجوب الذى منع البيع لا طرو العيب ومما تقدم تعلم أن قول ح فلو نذرها ثم تعيبت قبل الذبح لم أر فيه نصا قصور انظر بن (قوله قبل شئ مما ذكر) أى من النذر والذبح (قوله وصنع بها ما شاء) أى من بيع وغيره (قوله فانما)

ولو منذورة (الا أن هذا) دون الاول (آثم) أى حبسه لها دليل على انه ارتكب اثما حتى فوته الله تعالى بسببه هذا الثواب العظيم لان الله تعالى قد يحرم الانسان الخير بذنب أصابه لا أن حبسها يوجب الاثم اذ السنة لا اثم فى تركها (و) جاز (للوارث القسم) فى الاضحية الموروثة بالقرعة لانها تمييز حق لا بالتراضى لانها بيع على حسب المواريث ولو ذبحت قبل موت المورث (لا) يجوز (بيع) لها (بعده) أى بعد الذبح (فى دين) على الميت لتعينها بالذبح ثم شرع يتكلم على العقيقة وحكمها فقال (وندب) لاب من ماله (ذبح واحدة) من بهيمة الانعام (تجزئ ضحية) فشرطها من سن وعدم عيب صحة وكمالا كالضحية (فى سابع الولادة) وسقطت بمضى زمنها بغروب السابع (نهارا) من طلوع الفجر وندب بعد طلوع الشمس (وألغى يومها) أى يوم الولادة فلا يحسب من السبعة (ان سبق بالفجر) بأن ولد بعده فان ولد معه حسب (و) ندب ولو لم يعق عنه حلق رأس المولود ولو أنثى و (التصدق بزنة شعره) ذهبا أو فضة فان لم يحلق رأسه تحرى زنته (وجاز كسر عظامها) ولا يندب وقيل يندب لمخالفة الجاهلية فقد كانوا لا يكسرون عظامها وانما يقطعونها من المفاصل مخافة ما يصيب الولد بزعمهم فجاء الاسلام بنقيض ذلك (وكره عملها وليمة) يدعو الناس اليها بل تطبخ ويأكل منها أهل البيت وغيرهم فى مواضعهم ولا حد فى الاطعام منها ومن الضحية بل يأكل منهما ما شاء ويتصدق ويهدى بما شاء (و) كره (لطخه بدمها) خلافا لما كان عليه الجاهلية من تلطيخ رأسه بدمها (و) كره (ختانه يومها) لانه من فعل اليهود وانما يندب زمان أمره بالصلاة وهو فى الذكور سنة وأما خفاض الانثى فمندوب ويندب أن لا تنهك أى لا تجور فى قطعها الجلدة

(باب اليمين تحقيق)

أى من قوله ومنع البيع وان ذبح قبل الامام أو تعيبت حالة الذبح أو قبله (قوله ولو منذورة) فيه نظر فقد نظر ح فى المنذورة اذا ضلت أو حبسها حتى فات الوقت ما يفعل بها ونقل ابن عرفة عن الجلاب أنه يلزمه ذبحها ونقله طفى ويفيده ما تقدم من أن النذر يمنع البدل والبيع اه بن (قوله الا أن هذا) أى الذى حبسها اختيارا حتى فات الوقت آثم وقوله دون الاول أى وهو من عيبها قبل الذبح وقوله آثم أى مرتكب الاثم قبل ذلك وحبسه لها حتى فات الوقت دليل على ذلك أو المراد بآثم أنه فاته ثواب السنة فعبر عن المكروه بالاثم لانه عرض نفسه له كما قالوا ان المكروه حجاب بين العبد وربه وهذا الجواب الثانى أحسن من الاول الذى ذكره الشارح لانه يبعد قصد الفقيه اليه على أنه يقال أيضا فى الاول فلا يصح قوله دون الاول (قوله وجاز للوارث القسم) أى وبعد القسمة فلا يجوز لاحد من الورثة البيع ولا البدل على ما مر ثم اعلم أن فى المسئلة ثلاثة أقوال ذكرها ابن رشد ولخصها ابن عرفة فقال ابن رشد فى أكلها أهل بيته على نحو أكلهم فى حياته وقسمها على الميراث ثالثها يقسمونها على قدر ما يأكلون سماع ابن القاسم وسماع عيسى وظاهر الواضحة قلت والاول هو الذى استظهره ابن رشد قال ح والظاهر أن المصنف مشى على القول بأنهم يقسمونها على الرؤس والذكر والانثى والزوجة سواء لا على الميراث لانه قول ابن القاسم وقال التونسى انه أشبه قولى ابن القاسم اه وهذا القول الذى اختاره التونسى وعزاه ح لابن القاسم هو ثالث الاقوال المتقدمة الذى عزاه ابن رشد لظاهر الواضحة انظر بن (قوله لانها بيع) أى والبيع لا يجوز فى الاضحية لا فى كلها ولا بعضها (قوله ولو ذبحت) يعنى أن للورثة القسم سواء مات بعد أن ذبحت أو مات قبل أن تذبح والحال انه أوجبها قبل موته أو مات قبل أن يوجبها وفعل الورثة ما يستحب لهم من الذبح وأما ان مات قبل أن يوجبها ولم يفعل الوارث المستحب فهى كمال من أمواله (قوله لا بيع بعده فى دين) يعنى أن الضحية لا تباع بعد الذبح فى دين على مفلس حى أو ميت فلا مفهوم للميت فى كلام الشارح ومفهوم قوله بعده أنها اذا لم تذبح فللغرماء أخذها فى الدين ولو كانت منذورة ولا فرق بين كون الدين سابقا على نذرها أو طارئا عليه (قوله وندب ذبح واحدة) أى سواء كان المولود ذكرا أو أنثى خلافا لمن كان يعق عن الانثى بواحدة وعن الذكر باثنتين فلو ولد توأمان فى بطن واحدة عق عن كل واحد منهما واحدة (قوله وسقطت بمضى زمنها الخ) أى ولو كان الاب موسرا فيه وقيل انها لا تفوت بفوات الاسبوع الاول بل تفعل فى الاسبوع الثانى فان لم تفعل ففى الاسبوع الثالث ولا تفعل بعده (قوله من طلوع الفجر) فى ح نقلا عن أبى الحسن جعل ابن رشد الوقت ثلاثة أقسام مستحب وهو من الضحوة للزوال ومكروه بعد الزوال للغروب وبعد الفجر لطلوع الشمس وممنوع وهو الذبح بالليل فلا تجزئ اذا ذبحت فيه (قوله ان سبق) أى المولود بالفجر (قوله وندب التصدق بزنة شعره) أى فى سابع الولادة ويفعل ذلك فى اليوم السابع قبل العقيقة فيمن يعق عنه (قوله لمخالفة الجاهلية) فيه أن المخالفة تحصل بجواز الكسر نعم فى الندب شدة مخالفة وقوله مخافة ما يصيب الولد أى من كسر عظامه وقوله بنقيض ذلك أى وهو جواز الكسر (قوله وكره عملها وليمة) أى وأما ذبح شاة أخرى غيرها وعملها وليمة فلا كراهة فيه (قوله وغيرهم) أى سواء كانوا فقراء أو أغنياء جيرانا أولا (قوله ويتصدق ويهدى بما شاء) أى نيا أو مطبوخا والجمع بين الثلاثة أولى فلو اقتصر على أكلها فى البيت كفى (قوله من تلطيخ رأسه) أى تفاؤلا بأنه يصير شجاعا سفاكا للدماء (قوله وهو) أى الختان (قوله فى قطعها الجلدة) أى لاجل تمام اللذة

(باب الايمان)

أي تقرر وتثبت (ما) أي أمر (لم يجب) عقلا أو عادة فدخل الممكن عادة ولو كان واجبا أو ممتنعا شرعا نحو والله لأدخلن الدار أو لا أدخلها أو لأصلين الصبح أو لا أصليها أو لأشربن الخمر أو لا أشرب به والممكن عقلا ولو امتنع عادة نحو لأشربن البحر أو لأصعدن السماء ويحنث في هذا بمجرد اليمين إذ لا يتصور هنا العزم على الضد لعدم قدرته على الفعل ودخل الممتنع عقلا نحو لأجمعن بين الضدين ولأقتلن زيدا الميت بمعنى إزهاق روحه ويحنث في هذا أيضا بمجرد اليمين لما مر فالممتنع عقلا أو عادة إنما يأتي فيه صيغة الحنث كما مثلنا وأما صيغة البر فنحو لا أشرب البحر ولا أجمع بين الضدين فهو على بر إنما ضرورة أنه لا يمكن الفعل وخرج الواجب العادي والعقلي كطلوع الشمس من المشرق وتحيز الجرم فإنه لو قال والله إن الجرم متحيز فهو صادق وإن قال ليس بمتحيز فغموس فعلم أن كلامه في اليمين التي تكفر (بذكر اسم الله) الباء سببية متعلقة بتحقيق فهذا من تمام التعريف وشمل كل اسم من أسمائه (١١٣) تعالى (أو صفته) الذاتية كالعلم وكذا القدم والبقاء والوحدانية وكذا المعنوية لا صفة الفعل كخلقه ورزقه واعلم أن اليمين عند ابن عرفة وجماعة ثلاثة أنواع القسم بالله أو بصفة من صفاته والتزام مندوب غير مقصود به القربة نحو إن كلمت زيدا فعلي حج أو فعلي المشي إلى مكة وما يجب بإنشاء كإن دخلت الدار فأنت طالق وظاهر المصنف أن النوعين الأخيرين ليسا من اليمين وعليه فهما من الالتزامات لا اليمين (كبالله) ووالله وتالله (وهالله) بحذف حرف القسم وإقامة ها التنبيه مقامه (وايم الله) بفتح الهمزة وكسرها أي بركته وأصلها أيمن الله (وحق الله) إذا أراد الحالف به الصفة القديمة

كعظمته لا إن أراد به حقه على عباده من العبادات (والعزيز) من عز يعز بفتح العين إذا غلب أو لم يوجد له مثل وبكسرها إذا قل حتى لا يكاد يوجد له نظير (وعظمته وجلاله وإرادته وكفالته) أي التزامه ويرجع لكلامه كالوعد بالثواب (وكلامه والقرآن والمصحف) ما لم ينو النقوش أو هي مع الأوراق (وإن قال) الشخص بالله لأفعلن ثم قال (أردت) بقولي بالله (وثقت) أو اعتصمت (بالله ثم ابتدأت) أي استأنفت قولي (لأفعلن) ولم أقصد اليمين (دين) أي صدق بلا يمين (لا بسبق لسانه) مخرج من مقدر بعد قوله دين يفهم من الكلام السابق أي ولا تلزمه يمين بذلك لا بسبق لسانه في اليمين يعني غلبة جرت على لسانه نحو لا والله ما فعلت كذا والله ما فعلت كذا فيلزمه اليمين وليس المراد بسبق اللسان التفاته إليه عند إرادة النطق بغيره إذ هذا لا شيء عليه ويدين (وكعزة الله) أراد بها صفته القديمة التي هي منعته وقوته (وأمانته) أي تكليفه من إيجاب وتحريم فهي ترجع لكلامه (وعهده) أي إلزامه وتكاليفه بمعنى ما قبله (وعلي عهد الله) فإنها يمين (إلا أن يريد) بعزة الله وما بعده المعنى (المخلوق) في العباد

(قوله لم يجب) أي لم يجب وقوعه (قوله إذ لا يتصور هنا الخ) فيه أن العزم على الضد يتصور كأن يعزم على عدم شرب البحر وعلى عدم صعود السماء لكنه لا ينفعه فالأولى حذف ذلك ويقول من أول الأمر لعدم قدرته على الفعل (قوله بمعنى إزهاق روحه) أي لأن قتله بهذا المعنى ممتنع عقلا لأنه تحصيل للحاصل وأما قتله بمعنى حز رقبته فهو ممكن عادة (قوله وخرج الواجب) أي خرج ما وقوعه واجب عقلا أو عادة فلا يكون تحقيق وقوعه بذكر اسم الله أو صفته يمينا لأن الواجب محقق في نفسه والمراد تحقيق وقوع ما لم يجب في المستقبل خاصة وأوردت على المصنف عدم شموله اللغو والغموس إذا تعلقا بغير المستقبل مع أن كلا منهما يمين ورده طفى بأن تعريفه المذكور لليمين الموجبة للكفارة لا لمطلق اليمين واللغو والغموس إذا تعلقا بغير المستقبل كالماضي لا كفارة فيهما (قوله وشمل كل اسم من أسمائه تعالى) لأن اسم في كلامه مفرد مضاف يعم وأراد بالاسم ما دل على الذات العلية سواء دل عليها وحدها كالجلالة أو مع صفة كالخالق والقادر والرازق الخ (قوله غير مقصود به القربة) أي بل المقصود به امتناع النفس من الفعل وخرج بقوله غير مقصود به القربة النذر كلله علي دينار صدقة فإن المقصود به القربة بخلاف اليمين نحو إن دخلت الدار فعبدي حر فإنه إنما قصد الامتناع من دخول الدار (قوله وما يجب بإنشاء) هذا يشمل المندوب نحو أنت حر إن فعلت كذا وقد تقدم فتقييد الإنشاء عبارة عبد الباقي بمندوب بأن يقال وما يجب بإنشاء أي والحال أنه ليس بمندوب وإلا لتداخل مع ما قبله وقوله وما يجب بإنشاء حال كونه معلقا على أمر مقصود عدمه (قوله كإن دخلت الدار فأنت طالق) أي فإذا دخلت وجب الطلاق بسبب إنشاء اليمين وليس للطلاق كفارة (قوله لا إن أراد به حقه) أي لا إن أراد الحالف به الحقوق التي له على عباده من العبادات فلا يكون يمينا وأما إذا لم يرد به شيئا أو نوى عبق أنه يكون يمينا مثل ما إذا أراد به الصفة كالعظمة أو استحقاقه الألوهية والذي في عج أنه إذا لم يرد شيئا لا يكون يمينا وتبعه شب واعلم أن أيمن الله قسم مطلقا سواء ذكر معه حرف القسم وهو الواو أو لا بخلاف حق الله وما أشبهه فلا يكون يمينا إلا إذا ذكر معه حرف القسم لأن أيمن تعورف في اليمين بخلاف حق الله قاله بعضهم وهو الظاهر وفي بن الظاهر أنه لا فرق بين حق الله وايم الله في جواز إثبات الواو وحذفها فتكون مقدرة (قوله وعظمته وجلاله) هاتان الصفتان راجعتان للقدرة وقيل إنهما من الصفات الجامعة للصفات السلبية والوجودية وهذا هو الأولى واعلم أنه لا ينعقد اليمين بعظمة الله وجلاله إلا إذا أريد بهما المعنى القديم القائم به تعالى وأما لو أراد الحالف بهما العظمة والجلال أي المهابة التي جعلهما الله في خلقه فلا ينعقد بهما يمين (قوله أو هي مع الأوراق) واعلم أنه لا خلاف في تسمية الحادث من الأصوات والحروف قرآنا وإنما ذكروا الخلاف في تسمية القديم قرآنا (قوله فيلزمه اليمين)

كما فى قوله تعالى سبحان ربك رب العزة انا عرضنا الامانة وعهدنا الى ابراهيم فلا تنعقد بها يمين (وكأحلف وأقسم وأشهد) لافعلن كذا فهى أيمان (ان نوى بالله) لا ان لم ينوه (وأعزم) أو عزمت (ان قال بالله) لا ان لم يقل ولو نوى لان معنى أعزم أقصد وأهتم وتقييده بالله يقتضى ان معناه أقسم (وفى أعاهد الله) لافعلن أو لافعلت (قولان) أظهرهما ليس بيمين لان معاهدة الشخص ربه ليس بصفة من صفات الرب وعطف على بذكر اسم الله قوله (لا بلك على عهد أو أعطيك عهدا و) لا بقوله (عزمت عليك بالله) الا ما فعلت كذا فلم يفعل (و) لا بقوله (حاشا الله) مافعلت (ومعاذ الله) بالدال المهملة من العود بمعنى الرجوع وبالمعجمة من الاعاذة أى التحصين وعلى كل فليس بيمين (و) لا بقوله (الله راع أو) الله (كفيل) أو وكيل أو شهيد لانه من باب الاخبار لا الانشاء (والنبى والكعبة) والركن والمقام والعرش والكرسى وسر الامام والولى فلان من كل مخلوق معظم شرعا مافعلت أو لافعلن وفى حرمة الحلف بذلك وكراهته وهو صادق قولان وأما الحلف بالسلطان أو نعمة السلطان أو برأسه أو رأس أبيه أو تربته ونحو ذلك فحرام قطعا (ولا) بصفات الافعال (كالخلق) والرزق والاحياء (والاماتة) وهى عبارة عن تعلق القدرة بالمقدور فهى أمور اعتبارية متجددة بتجدد المقدور (أو) قال (هو يهودى) أو نصرانى أو مرتد أو على غير ملة الاسلام ان فعل كذا ثم فعله فلا شئ عليه لكن يحرم عليه ذلك فان كان فى غير يمين فردة ولو هازلا (و) لا كفارة فى كل يمين لا (غموس) تعلقت بماض سميت غموسا لغمسها صاحبها فى النار أى لكونها سببا فى استحقاقه الغمس فى النار وفسرها بقوله (بأن شك) الحالف فى المحلوف عليه (أو ظن) ظنا غير قوى وأولى ان تعمد الكذب (وحلف) شاكا أو ظانا أو متعمدا الكذب واستمر على ذلك (بلا تبين صدق) فان تبين صدقه لم تكن غموسا وفيه نظر

أى ولو تحقق سبق لسانه (قوله كما فى قوله تعالى الخ) الاولى كان يريد بالعزة المنعة والقوة التى خلقها فى السلاطين والجبابرة ويريد بامانة الله أمانته التى خلقها فى زيد المضادة للخيانة ويريد بالعهد ما عاهدهم عليه كتطهير البيت الذى عاهد عليه ابراهيم واسمعيل (قوله انا عرضنا الامانة الخ) فيه انهم فسروا الامانة بالتكاليف الشرعية التى هى الالزامات نحو الايجاب والتحريم الخ وهى ترجع لكلامه تعالى القديم الذى ينعقد به اليمين وكذا قوله وعهدنا الى ابراهيم واسمعيل أن طهر الخ انه معناه ألزمناهما بالتطهير وحينئذ ففى الاستدلال بذلك نظر وقد يقال ان الاستدلال مبنى على أن المراد بالامانة الاعمال المكلف بها أو الشهوة كما هو أحد التفاسير وان المراد بالعزة القوة والشدة التى خلقها فى بعض خلقه أو انها حية عظيمة محيطة بالعرش أو بجبل قاف وأن المراد بالعهد الامور التى عاهدهم عليها وأمرهم بها كما قيل (قوله ان نوى بالله) أى وأولى اذا نطق به والمراد بنيته تقديره أى ان قدر هذا اللفظ ومفهومه انه اذا لم يقدره ويلاحظه فلا يمين عليه (قوله لا ان لم يقل ولو نوى) أى بخلاف ما قبله فان النية فيه كافية وأشار الشارح للفرق بينهما بقوله لان معنى أعزم الخ وحاصله ان أعزم لما كان معناه أسأل وهو غير موضوع للقسم احتاج فى كونه قسما الى التصريح بلفظ الجلالة بخلاف ما قبله فانه لما كان موضوعا للقسم كانت نية الجلالة وما يقوم مقامها بمنزلة التصريح بها فتأمل (قوله وعلى كل فليس بيمين) ظاهره ولو نوى بهما اليمين وبه قيل وفى التوضيح عن النوادر محل كونهما غير يمين الا أن يريد بهما اليمين (قوله وهو صادق) أى وأما ان لم يكن صادقا كان حراما قطعا (قوله وكالخلق والرزق) عطف على مدخول الباء فى قوله لا بلك على عهد وفصله بالكاف لانه نوع غير ما سبق والمعنى أن اليمين تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله أو صفته لا بلك على عهد ولا بالخلق والرزق ونحوهما من صفات الافعال فتحقيق ما لم يجب بها ليس يمينا وقد تقدم أن ما دل على صفات الافعال من الاسماء كالخالق والرازق يمين (قوله فلا شئ عليه) أى ولا يرتد بذلك ولو كان كاذبا فيما علق عليه لقصده بذلك انشاء اليمين لا اخباره بذلك عن نفسه (قوله فان كان فى غير يمين فردة) أى لانه فى هذه الحالة يخبر عن نفسه بانه على هذه الحالة وقوله ولو هازلا أى أو جاهلا (قوله وغموس) قال اللقانى مخرج مما فيه الكفارة وكانه قال اليمين الموجبة للكفارة بذكر اسم الله أو صفته لا بلك على عهد ولا بغموس (قوله تعلقت بماض) أى وأما ان تعلقت بالحال أو بالمستقبل ففيها الكفارة وعلى كل حال تسمى غموسا والحاصل أن ظاهر المصنف أن الغموس تطلق على هذا المفهوم سواء وجبت فيها كفارة أم لا وهو ظاهر كلام ابن عرفة أيضا وكذلك الغواسم للمفهوم الآتى وجبت فيه كفارة أم لا كما هو ظاهر المصنف وابن عرفة كذا نقل شيخنا عن عج (قوله بان شك أو ظن) أى كما لو شك فى مجئ زيد أمس وعدم مجيئه ثم حلف مع شكه أنه قد جاء أو ظن أنه جاء وحلف أنه جاء ولم يتبين صدقه بأن تبين أن الامر على خلاف ما حلف وانه لم يجئ أو بقى على شكه ومن باب أولى ما اذا علم عدم مجيئه وحلف أنه قد جاء (قوله فان تبين صدقه لم يكن غموسا) أى ولا اثم عليه مستمر قال عج وهو المتبادر من المدونة وعليه حملها ابن الحاجب قال ابن عبد السلام وعليه حمل ابن عتاب لفظ العتبية فيما يشبه مسئلة المدونة وحمل غير واحد المدونة على أنه وافق البر فى الظاهر لا أن اثم الجراءة يسقط عنه لان ذلك لا يزيله الا التوبة قال وهو ظاهر من جهة الفقه الا أنه بعيد من لفظ المدونة اه بن فقول الشارح لم تكن غموسا أى فلا حرمة عليه مستمرة بل تنقطع وقوله وفيه نظر أى فان اثم الجراءة

وكذا ان قوى الظن لقول المصنف فى الشهادات واعتمد البات على ظن قوى وكذا اذا قال فى يمينه فى ظنى (وليستغفر الله) وجوبا بان يعزم على أن لا يعود نادما على ما صدر منه فى هو يهودى وما بعده (وان قصد) فى حلفه (بكالعزى) من كل ما عبد من دون الله (التعظيم) من هذه الحيثية (فكفر) والعياذ بالله تعالى وان لم يقصد فحرام (و) لا كفارة فى يمين (لغو) فهو عطف على غموس أى لا بغموس ولا لغو تعلقت بماض أو حال بان حلف (على ما) أى على شئ (يعتقده) أى يجزم به (فظهر) له (نفيه) فان تعلقت بالمستقبل كفرت كالغموس فاللغو والغموس لا كفارة فيهما ان تعلقا بماض وفيهما الكفارة ان تعلقا بالمستقبل فان تعلقا بالحال كفرت الغموس دون اللغو وهذا معنى قول الاجهورى كفر غموسا بلا ماض تكون كذا * لغو بمستقبل لا غير فامتثلا (١١٥) (ولم يفد) لغو اليمين (فى غير)

الحالف بـ(الله) والنذر المبهم من طلاق أو عتق أو صدقة أو مشى لمكة فاذا حلف بشئ من ذلك على شئ يعتقده فظهر خلافه لزمه (كالاستثناء بان شاء الله) فانه لا يفيد فى غير اليمين بالله ويفيد فى الله وفى النذر المبهم فان قال يلزمه الطلاق ان شاء الله لزمه وان قال والله لافعلن كذا أو لافعلن ان شاء الله نفعه ولا كفارة عليه (ان قصده) أى قصد الاستثناء أى حل اليمين لا ان قصد التبرك أو جرى على لسانه سهوا (كالا أن يشاء الله أو يريد أو يقضى على الاظهر) فى الاخيرين وأما الاول فمتفق على أنه يفيد فى اليمين بالله ولا يفيد فى غيره (وأفاد) الاستثناء (بكالا) من خلا وعدا وحاشا وليس ولا يكون وما فى معناها من شرط أو صفة أو غاية

(فى الجميع) أى فى جميع متعلقات اليمين بالله مستقبلة أو ماضية كانت اليمين منعقدة أو غموسا كمن حلف أن يشرب البحر ثم استثنى نحو الا أن كثره فلا اثم عليه وهذا هو فائدة الاستثناء ويحتمل أن معنى الجميع جميع الايمان سواء كانت بالله أو بالعتق أو بالطلاق أو بالمشى الى مكة نحو ان دخلت الدار فهى طالق ثلاثا الا واحدة لكن يخص الاستثناء حينئذ بغير المشيئة وعلى الاحتمال الاول يعمها وغيرها نحو لا شربن البحر الا أن يشاء الله أو الا أكثره ثم أشار لشروط الاستثناء الاربعة بقوله (ان اتصل) الاستثناء بالمستثنى منه فلو انفصل لم يفد كان مشيئة أو غيرها (الا لعارض) لا يمكن رفعه كسعال أو عطاس أو انقطاع نفس أو تثاؤب لا لتذكر ورد سلام ونحوهما فيضر (ونوى الاستثناء) أى نوى النطق به لا ان جرى على لسانه سهوا فلا يفيد مشيئة أو غيرها (وقصد) به حل اليمين ولو بعد فراغه

لا يسقط عنه اذا تبين صدقه واغا تزمله التوبة (قوله وكذا ان قوى الظن) أى لم يكن غموسا والفرض أنه لم يتبين صدقه فيما حلف عليه (قوله وكذا اذا قال الخ) أى وكذا لا يكون غموسا اذا لم يقو ظنه ولم يتبين صدقه ولكن قال فى يمينه فى ظنى وقد علم من كلام الشارح أن قوله بأن شك مقيد بقيد وهو تعلقها بماض وقوله أو ظن مقيد بثلاث قيود تعلقها بماض وعدم قوة الظن وعدم قوله فى يمينه فى ظنى (قوله وان قصد بكالعزى التعظيم الخ) أدخل بالكاف كل ما عبد من دون الله مثل اللات والمسيح والعزى وما نسب له فعل كالازلام وهى الاقداح واحدها زلم كجمل فكانوا اذا قصدوا فعلا ضربوا ثلاثة أقداح مكتوب على أولها أمرنى ربى وعلى الثانى نهانى ربى وعلى الثالث غفل والمراد بضربها تحريكها فى كيس من جلد فان خرج الاول مضى وان خرج الثانى ترك وان خرج الثالث أعادوا الضرب (قوله من هذه الحيثية) وأما ان قصد بالحلف بها تعظيمها الا من هذه الحيثية فالظاهر أنه كفر فى الاصنام (قوله ولم يفد فى غير الحلف بالله والنذر المبهم) المراد به النذر الذى لم يسم له مخرجا فاذا قال ان لم يكن زيد فى الدار فعلى نذر والحال أن الحالف معتقد أنه فى الدار وتبين خلافه فلا شئ عليه (قوله فاذا حلف بشئ من ذلك) أى من الطلاق وما بعده على شئ يعتقده فظهر خلافه لزمه ابن رشد من حلف بطلاق لقد دفع ثمن سلعته لبائعها فأنه أنه ما دفعه لاخيه فقال ما كنت ظننت أنى دفعته الا للبائع قال ما أنه يحنث بخلاف اليمين بالله فيفيد اللغو فيها فقول الله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم المراد بها الايمان الشرعية وهى الحلف بالله وأما الطلاق والعتق والمشى والصدقة فليست أيمانا شرعية وانما هى الزامات ولذلك لا تدخل عليها حروف القسم وكان الحلف بها ممنوعا (قوله كالاستثناء بان شاء الله) اطلاق الاستثناء على ان شاء الله حقيقة عرفية وان كان مجازا فى الاصل لانه شرط (قوله ويفيد فى الله) أى ولو كان اليمين بالله غموسا وفائدته رفع الاثم (قوله ان قصده) هذا شرط فى المفهوم وهو الافادة فى اليمين بالله (قوله فى الاخيرين) خلافا لمن قال الا أن يريد الله أو يقضى الله لا ينفع فى اليمين بالله ولا فى غيره (قوله بكالا) أى بالا وما ماثلها من بقية أدوات الاستثناء نحو لا أدخل دار زيد الا أن يشاء الله أو ما خلا الله أو ما حاشا الله أو ما عدا الله أو ليس الله أو لا يكون الله (قوله من شرط) نحو لا أدخل دار زيد ان كان فيها أو لا أدخل داره الفلانية أو مدة غيبته أو مرضه أو فى هذا الشهر (قوله مستقبلة) أى نحو والله لا تطلع الشمس غدا الا أن تكون السماء مصحية (قوله كان مشيئة) أى كان بان شاء الله أو بالا وأخواتها (قوله لا لتذكر) أى لا ان فصل لتذكر (قوله ولو بعد فراغه الخ) أى هذا اذا قصد حل اليمين من أول النطق باليمين أو فى أثنائه بل ولو قصد حل اليمين بعد فراغه باتفاق فى الاولين وعلى المشهور فى الاخير كما قال ابن عرفة ونصه وفى اشتراط نيته قبل تمامه نقلا ابن رشد مع اللخمى والباجى عن محمد والمشهور اهـ واعلم أنه بقى من شروط الاستثناء أن لا ينوى أولا ادخال ما أخرجه آخرا بالاستثناء فان نوى ادخاله أولا ثم اخراجه ثانيا فانه لا ينفعه كما ذكره عبد الحق ونصه لو قصد أولا ادخال الزوجة مع

من غير فصل ولو بتذكير غيره له لا ان قصد التبرك بان شاء الله أو لم يقصد شيأ بها أو بغيرها من كالا (ونطق به وان سرا بحركة لسانه) ومحل نفعه ان لم يحلف فى حق وجب عليه أو شرط فى نكاح أو عقد بيع والا لم ينفعه لان اليمين حينئذ على نية المحلف ثم استثنى من قوله ونطق به باعتبار متعلقه أى فى كل يمين قوله (الا أن يعزل) أى يخرج الحالف (فى يمينه أولا) أى قبل النطق باليمين فلا يحتاج الى النطق وتكفى النية ولو مع قيام البينة (كالزوجة) يعزلها أولا فى الحلف بقوله (الحلال) أو كل حلال (على حرام) لا أفعل كذا وفعله فلا شئ عليه فى الزوجة لان اللفظ العام أريد به الخصوص بخلاف الاستثناء فانه اخراج لما دخل فى اليمين أولا فهو عام مخصوص واحترز بقوله أولا عما لو طرأت النية له بعد النطق باليمين فلا يكفى ولا بد من الاستثناء نطقا متصلا وقصد حل اليمين ثم نية ماعداها لا يوجب عليه تحريم شئ مما أحله الله كما يأتى فالكاف فى كالزوجة زائدة أو لادخال الامة على القول بانها كالزوجة (و) مسئلة العزل هذه (هى المحاشاة) أى المسماة بذلك عند الفقهاء لانه حاشى الزوجة أولا أى أخرجها من يمينه ولما كانت اليمين المعقدة يشاركها فى وجوب الكفارة ثلاثة أشياء فيكون الموجب للكفارة أربعة أشياء نبه عليها بقوله (وفى النذر المبهم) أى الذى لم يسم له مخرجا أى

غيرها لم يفد استثناؤه بها اتفاقا (قوله من غير فصل ولو بتذكير غيره) أى ولو كان قوله بتذكير الخ أى كما يقع لمن يقول للحالف قل الا أن يشاء الله فيوصل النطق بها عقب فراغه من المحلوف عليه من غير فصل امتثالا للامر فينفعه ذلك (قوله وان سرا) لو قال ولو سرا اشارة الى الخلاف كان أولى (قوله ومحل نفعه) أى الاستثناء بحركة اللسان (قوله والا لم ينفعه) أى عند سحنون وأصبغ وابن المواز وتلزمه الكفارة وقوله لان اليمين حينئذ على نية المحلف عند هؤلاء وهو لا يرضى باستثنائه وخالف ابن القاسم فى العتبية وقال ينفع الاستثناء فيما ذكر فلا تلزمه الكفارة وان كان يحرم عليه لمنعه حق الغير وما قاله ابن القاسم خلاف المشهور كما قال البرمونى (قوله الا أن يعزل) أى الا أن يخرج بنيته قبل حلفه شيأ من يمينه فلا يحتاج النطق بما أخرجه بنيته وتكفى النية فى الاخراج ولو مع قيام البينة واختلف هل يحلف على ما ادعاه من العزل والاخراج أولا يحلف ويصدق بمجرد دعواه العزل ثم اعلم أنه يتعين فى هذا الاستثناء الانقطاع اذ لو كان متصلا لكان المراد بالمحاشاة اخراجه أولا باداة الاستثناء لكن نية لا نطقا وليس بمراد بل المراد اخراجه بالقلب ولذا قال ابن عرفة ولو كانت المحاشاة باداة الاستثناء لم تكف النية على المشهور أى فمن نوى الاخراج بالاداة فلا بد من النطق على المشهور خلافا للخمى فى جعل الاستثناء قبل اليمين محاشاة (قوله فى يمينه أولا) اعلم أن ما فسر به المصنف المحاشاة أصله لابن محرز وتبعه اللخمى وفسر به عبد الحق المدونة وقبله ابن ناجى عليها واقتصر عليه ح وحاصله أن النية المخصصة ان كانت أولا نفعت وان كانت فى الاثناء لم تنفعه ولا بد من لفظ الاستثناء واعترضه طفى بأن ما ذكروه من اشتراط الاولية خلاف المذهب بل ظاهر كلامهم أن النية اذا كانت فى الاثناء فانها تنفع قال القرافى والمحاشاة هى التخصيص بعينه من غير زيادة ولا نقصان فليست المحاشاة شيأ غير التخصيص وقال ابن رشد شرط النية المخصصة حصولها قبل تمام اليمين وهى بعده لغو ولو وصلت به بخلاف الاستثناء به وقد جعل ابن عبد السلام قول ابن محرز مقابلا للمشهور وأن المشهور أن النية تنفعه ان وقعت أولا أو فى الاثناء ونسب ابن هرون هذا المشهور للمدونة وسلم ابن عرفة لها ذلك ونقل شيخنا فى حاشية خش هذا القول عن عبد الحق وقول الشارح واحترز بقوله أولا عما اذا طرأت الخ فيه ميل لذلك القول (قوله لان اللفظ العام) أى وهو الحلال عليه وقوله أريد به الخصوص أى وهو ما عدا الزوجة فهو كلى استعمل ابتداء فى جزئى (قوله كما يأتى) أى فى قوله وتحريم الحلال فى غير الزوجة والامة لغو (قوله فالكاف فى كالزوجة زائدة) أى والاصل الا أن يعزل فى يمينه أولا الزوجة فى حلفه بقوله الحلال على حرام وهذا مبنى على ان مسئلة المحاشاة خاصة بمسئلة الحلال على حرام ولكن الزيادة للكاف خلاف الاصل فالظاهر أنها للتمثيل وأن مفعول يعزل وهو الممثل له محذوف والاصل الا أن يعزل بنيته قبل حلفه شيأ من يمينه كالزوجة فى حلفه بقوله الحلال الخ (قوله وهى المحاشاة) ظاهر كلام المصنف وابن محرز أن المحاشاة قاعدة مطردة وأن مسئلة الحلال على حرام فرد من أفرادها قال طفى وليس كذلك بل ظاهر كلامهم أنها خاصة بمسئلة الحلال على حرام واستدل لذلك باطلاقهم فى أن النية المخصصة لا تقبل مع المرافعة وقالوا فى الحلال على حرام تقبل المحاشاة ولو رفعته النية قلت قد يرد استدلاله هذا بقول ابن رشد فى سماع أصبغ القياس أنه لا يصدق القائل الحلال على حرام ان ادعى محاشاة زوجته مع قيام البينة لادعاء خلاف ظاهر لفظه كحالف لا كلمت زيدا وقال نويت شهرا وتصديقه فى الزوجة استحسان لمراعاة الخلاف فى أصل اليمين اهـ فانظر قوله لمراعاة الخلاف فى أصل اليمين فانه ربما يفيد قبول النية المخصصة فى كل يمين وقوله لمراعاة الخلاف الخ اشارة لما قلناه سابقا من أن الحالف اذا عزل فى يمينه أولا هل يحلف على ما ادعاه من العزل أو لا يحلف ويصدق بمجرد دعواه العزل قولان والحاصل أن ما أفاده ابن محرز ومن تبعه من أن المحاشاة قاعدة مطردة فى المحلوف به والمحلوف عليه ليس بظاهر لاطلاقهم قبول المحاشاة وتفصيلهم فى النية المخصصة كما يأتى وما ادعاه طفى من تخصيصها بالحلال على حرام فلم يقم عليه دليل وان ادعى اطرادها فى المحلوف به لم يبعد انظر بن (قوله أى الذى لم يسم له مخرجا)

كعلى نذر أولله على نذر أو ان فعلت كذا أو شفى الله مريضى فعلى نذر أولله على نذر (و) فى (اليمين) بأن قال على يمين أولله على يمين أو ان فعلت كذا فعلى يمين (و) فى (الكفارة) أى الحلف بها كعلى كفارة أو ان فعلت كذا فعلى كفارة وفعله (و) فى اليمين (المنعقدة على بر) وتصور بصيغتين (بان فعلت) بكسر الهمزة وهى نافية كلا (ولا فعلت) والمعنى فيهما لا أفعل كذا لان الكفارة لا تتعلق بالماضى وانما كانت منعقدة على بر لان الحالف بها على البراءة الاصلية حتى يفعل المحلوف عليه (أو) المنعقدة على (حنث) ويحصل أيضا باحدى صيغتين (بلا فعلن) كذا (أو ان لم أفعل) كذا اما أقمت فى هذه الدار ثم عزم على الاقامة فيها (ان لم يؤجل) أى لم يضرب ليمينه أجلا فان أجل نحو والله لافعلن كذا فى هذا الشهر أو ان لم أفعله فيه فلا أقيم فى هذه الدار فهو على بر حتى يمضى الاجل ولا مانع من الفعل أو مانع شرعى أو عادى لا عقلى كما سيأتى وسميت يمين حنث لان الحالف بها على حنث حتى يفعل المحلوف عليه (اطعام عشرة مساكين) هذا مبتدأ وماقبله من قوله وفى النذر الخ خبره والمراد بالاطعام التمليك وبالمسكين ما يعم الفقير وشرطه الحرية والاسلام وعدم لزوم نفقته على المخرج (لكل) أى لكل واحد (مد) مما يخرج فى زكاة الفطر (وندب بغير المدينة زيادة ثلثه) قاله أشهب (أو نصفه) قاله ابن وهب فاو لتنويع الخلاف وعند الامام الزيادة بالاجتهاد لا بحد وهو الوجه (أو) لكل (رطلان خبزا) بالبغدادى أصغر من رطل مصر بيسير (بادام) ندبا فيجزئ بلا ادام على الراجح والتمر والبقل ادام (كشبعهم) مرتين كغداء وعشاء أو غداءين أو عشاءين وسواء توالت المرتان أم لا فصل بينهما بطول أم لا مجتمعين العشرة أو متفرقين متساوين فى الاكل أم لا والمعتبر الشبع الوسط فى المرتين ولو أكلوا أكثر من العشرة الامداد فى كل مرة أو لم يبلغ الامداد العشرة وأشار الى النوع الثانى من أنواع الكفارة الثلاثة التى على التخيير بقوله (أو كسوتهم)

أى لم يعين فيه المنذور أما لو عين مخرجه باللفظ أو النية لزمه ما عينه (قوله كعلى نذر الخ) اعلم أن لله على صيغة نذر مطلقا سواء علق أو لم يعلق وعلى كذا صيغة نذر ان لم يعلق أو علق على أمر غير مكتسب للشخص فان علق على مكتسب للشخص فهو نذر ويمين باعتبارين فهو نذر من حيث انه التزام مندوب ويمين من حيث انه غير مقصود به القربة بل الامتناع من الفعل والاربعة داخلة فى قول المصنف وفى النذر المبهم وقوله واليمين والكفارة أى وفى نذر اليمين ونذر الكفارة فيندرج فى كل منهما الصور الاربعة المذكورة فى النذر المبهم ويحتمل أن المراد وفى الحلف باليمين والكفارة واعلم أن محل لزوم الكفارة فى الحلف باليمين مالم يكن العرف فى اليمين الطلاق والا لزمه طلقة رجعية كما فى بن عن الوانشريسى وغيره والحق أنه يرجع لعرف البلدان الذى تعارفوه فى الطلاق فان كان عرفهم البتات لزمه الثلاث وان كان عرفهم استعماله فى الطلاق فقط حمل على الرجعى وعرف مصر اذا قال يمين سفه كان طلاقا فلو جمع الايمان كلله على أيمان تعددت الكفارة وفى المواق نقلا عن ابن المواز قول باتحادها لتكرر صيغة اليمين بالله فان ادعى أنه أراد بقوله على أيمان يمينا واحدة لم يقبل لان الجمع نص وان أراد اثنين فتردد باعتبار أقل الجمع (قوله أو ان لم أفعل كذا اما أقمت فى هذه الدار) ظاهر صنيع الشارح أن ان نافية فى صيغة البر وشرطية فى صيغة الحنث وليس كذلك بل هى نافية فى الصيغتين ان لم يذكر لها جواب نحو والله ان كلمت زيدا أو والله ان لم أكلم زيدا ومعنى الصيغة الاولى لا أكلمه ومعنى الثانية لا كلمنه لان ان نافية ولم نافية ونفى النفى اثبات فالفعل فى الصيغتين وان كان ماضيا لكن معناه الاستقبال لان الكفارة انما تتعلق بالمستقبل والذى صرف الماضى للاستقبال الانشاء اذ الحلف انشاء وان ذكر لها جواب فهى شرطية فيهما نحو والله ان كلمت زيدا فلا أقيم فى هذه البلدة وان لم أضرب زيدا اما أقمت فى هذه الدار (قوله ان لم يؤجل) هذا شرط فى كون الصيغتين المذكورتين صيغتى حنث لا شرط فى تحيز الحنث عليه ولا فى قوله اطعام عشرة مساكين لان وجوب الاطعام فى لافعلن أو ان لم أفعل ليس مشروطا بعدم التأجيل وحاصل ما أراد المصنف أن الحالف بهاتين الصيغتين انما يكون على حنث اذا لم يضرب ليمينه أجلا أى بأن أطلق فى يمينه نحو والله لا كلمت زيدا أو والله ان لم أكلمه لكن لا يحنث الا بالموت ومن هذا ما نقله المواق والله لأطلقنك فلا يجبر على الكفارة ولا يمنع من وطئها ولا يحنث الا بموتها (قوله حتى يمضى الاجل) أى فاذا مضى الاجل ولم يفعل فانه يحنث هذا ان لم يكن هنالك مانع يمنع من الفعل بل ولو كان هنالك مانع يمنع منه شرعى أو عادى لا ان كان عقليا فلا حنث (قوله عشرة مساكين) أى فان انتهبوها فان علم ما أخذ كل فظاهر والا فان كانوا عشرة فأقل بنى على واحد اه شب (قوله وشرطه الحرية الخ) أى ولا يشترط كونهم من محل الحنث وقد نظر فى ذلك عج والظاهر أن المدار على أى مساكين كانوا (قوله وعدم لزوم نفقته على المخرج) أى وحينئذ فلا يجوز أن يدفع منها الرجل لزوجته أو ولده الفقير ويجوز أن تدفع الزوجة منها لزوجها وولدها الفقيرين (قوله مما يخرج فى زكاة الفطر) وهى الانواع التسعة القمح والشعير والسلت والزبيب والدخن والذرة والارز والعلس والتمر انتهى وهذه طريقة لبعضهم والطريقة الثانية أن المد انما يعتبر اذا أخرج من البر قال أبو الحسن وأما اذا أخرج من الشعير أو التمر أو غير ذلك فليخرج وسط الشبع منه اه ونقل ابن عرفة عن اللخمى أن هذا هو المذهب انظر طفى (قوله بغير المدينة) أى وأما أهل المدينة فلا تندب لهم الزيادة لقلة القوت فيها وقوله بغير المدينة شامل لمكة أيضا (قوله وعند الامام الخ) لكن ظاهر المدونة ان مالكا يقول بوجوب الزيادة (قوله متساوين فى الاكل أم لا) واشترط التونسى تقاربهم فى الاكل كذا فى

أي العشرة ويكفي الملبوس الذي فيه قوة على الظاهر (للرجل ثوب) يستر جميع جسده لا ازار أو عمامة (وللمرأة درع) أي قميص ساتر (وخمار ولو غير وسط) كسوة (أهله والرضيع كالكبير فيهما) أي في الكسوة والاطعام بنوعيه الامداد والخبز بشرط أن يأكل الطعام وان لم يستغن به عن اللبن على الاصح فيعطى رطلين خبزا ولو لم يأكله الا في مرات ولا يكفي اشباعه المرتين الا اذا استغنى عن اللبن ويعطى كسوة كبير وأشار الى النوع الثالث من أنواع الكفارة بقوله (أو عتق رقبة كالظهار) لا جنين وعتق بعد وضعه مؤمنة وفي الاعجمي تأويلان سليمة عن قطع اصبع ونحوه وعمى وجنون وبكم ومرض مشرف وقطع أذن وصمم وهرم وعرج شديد ودين الى آخر ما قال ثم أشار الى النوع الرابع (118) الذي لا يجزئ الا عند العجز عن الثلاثة التي على التخيير بقوله (ثم) اذا عجز وقت الاخراج عن الانواع الثلاثة بان لم يكن عنده ما يباع على المفلس لزمه (صيام ثلاثة أيام) وندب تتابعها (ولا تجزئ) الكفارة حال كونها (ملفقة) من نوعين فأكثر كالطعام مع كسوة وأما من صنفي نوع فيجزئ في الطعام فيجوز تلفيقها من الامداد والارطال والشبع ويجوز رفع ملفقة على أنه فاعل يجزئ وهو المناسب بقوله (و) لا يجزئ (مكرر) من طعام أو كسوة (لمسكين) كخمسة يطعم كل واحد مدين أو يكسي كل واحد ثوبين (و) لا (ناقص كعشرين) مسكينا (لكل) منهم (نصف) من مد (الا أن يكمل) في الملفقة على نوع لا غيا للآخر في الاطعام مع الكسوة ويكمل في المكرر على الخمسة ويكمل في الناقص على النصف بنصف آخر لعشرة (وهل) محل اجزاء التكميل في الناقص (ان بقي) موكول ما أخذه بيد المسكين ليكمل له المد في وقت واحد أولا يشترط بقاء بل تجزئ ولو ذهب من يده (تأويلان) وأما التكميل في الملفقة والمكررة فلا يشترط فيه بقاء قولا واحدا (وله) أي للمكفر في المسائل الثلاث (نزعه) أي نزع ما زاد بعد التكميل (ان بين) للمسكين وقت الدفع أنه كفارة ووجده باقيا بيده كما يشعر به لفظ نزع والنزع في مسئلة النقص (بالقرعة) اذ ليس بعضهم أولى من بعض ومحلها ما لم يعلم الآخذ بعد تمام عشرة أنها كفارة والا تعين الاخذ منه بلا قرعة (وجاز) التكرار (لثانية) أي من كفارة ثانية بان يدفعها لمساكين الكفارة الاولى (ان كان أخرج) الاولى قبل الحنث في الثانية

البدر لا تساويهم فيه خلافا للساقي عبق (قوله ويكفي الملبوس الخ) أي فلا يشترط في الكسوة أن تكون جديدة (قوله ثوب يستر جميع جسده) عبارة ح عن ابن فرحون يعطى الرجل ثوبا وفي معنى الثوب الازار الذي يمكن الاشتمال به في الصلاة اهـ فقول شارحنا لا ازار أو عمامة أي زائد على الثوب أو المراد لا ازار فقط يعني لا يمكن الاشتمال به في الصلاة (قوله ولو غير الخ) أي ولو كانت تلك الكسوة ليست من كسوة وسط أهل بلده بل دون كسوتهم وهذا بخلاف الطعام فان المعتبر فيه عيش أهل البلد على المعتمد وقيل المعتبر عيش المكفر وقيل المعتبر الاعلى منهما ان قدر على الاعلى (قوله ولا يكفي اشباعه المرتين الا اذا استغنى عن اللبن الخ) صوابه ولو استغنى عن اللبن ففي طفي قال ابن حبيب ولا يجزئ أن يغدي الصغار ويعشيهم وفي التوضيح عن المدونة يعطى الرضيع في الكفارة اذا كان قد أكل الطعام بقدر ما يعطى الكبير ثم قال وحكى بعض المتأخرين قولا بان الصغير يعطى ما يكفيه خاصة اهـ ونحوه لابن عبد السلام واعترضه ابن عرفة فقال نقله عن بعض المتأخرين اعطاء الصغير ما يكفيه لا أعرفه بل توجيه الباجي كون كسوته ككبير بالقياس على كون اطعامه كذلك دليل على الاتفاق عليه في الاطعام (قوله ويعطى كسوة كبير) هذا هو المعتمد وعزاه في التوضيح لمالك في العتبية وهو قول ابن القاسم ومحمد وقيل ان الصغير يعتبر في نفسه فيعطى ثوبا بقدره ونقله ابن المواز عن أشهب والحاصل أن في كسوة الصغير قولين كما علمت وأما الاطعام فان كان يستغني به عن اللبن كفى اشباعه وان كان لا يستغني به عن اللبن فلا يكفي اشباعه بل لا بد من المد أو رطلين خبزا كذا قال الشارح والنقل كما في التوضيح خلافه كما علمت وهو أن الصغير اذا أكل الطعام سواء استغنى به عن اللبن أولا فيه قولان الاول مذهب المدونة أنه يعطى ما يعطاه الكبير الثاني ما حكاه بعض المتأخرين من أن الصغير يعطى ما يكفيه خاصة (قوله وفي الاعجمي تأويلان) المراد بالاعجمي من لا يحسن الايمان (قوله ثم اذا عجز وقت الاخراج) أي لا وقت اليمين ولا وقت الحنث (قوله تتابعها) بمعنى أنه لا يشترط تتابعها فلا ينافي وجوب الفورية في أصل الكفارة من حيث هي وذلك يستلزم وجوب التتابع لكن لا لخصوص الصوم (قوله كالطعام مع كسوة) أي كالتلفيق من اطعام مع كسوة كأن يطعم خمسة مثلا ويكسو خمسة مثلا فلا يجزئ من حيث التلفيق وان صح التكميل على احداهما (قوله وأما من صنفي نوع) أي وأما التلفيق من صنفي نوع وقوله في الطعام خاصة قيد لبيان الواقع لان غير الطعام لا يتأتى فيه أصناف وجميع أفراد الكسوة صنف واحد (قوله ولا يجزئ مكرر) أي تكفير مكرر لمسكين عند الائمة الثلاثة لوجوب العدد لتصريح الآية به وأجاز أبو حنيفة دفعها لواحد لان المقصود منها سد الخلة لا محلها فمتى سد عشر خلات ولو في واحد فقد أتى بالمطلوب (قوله وهل ان بقي تأويلان) الراجح منهما كما قال عياض عدم اشتراط البقاء بأيديهم لوقت التكميل كما يفيده اجزاء الغداء والعشاء (قوله في مسئلة النقص) أي وأما النزع في مسئلة التلفيق من الطعام والكسوة فلا يحتاج لقرعة لان نزعه الكسوة ليبنى على الطعام أو العكس فهو

(والا) يخرج الاولى أو أخرجها بعد الحنث فى الثانية (كره) له دفع الثانية لمساكين الاولى لئلا تختلط النية فى الكفارتين هذا ان اتحد موجبهما كيمينين بالله بل (وان) اختلف (كيمين وظهار) مبالغة فى الكراهة (وأجزأت) الكفارة أى اخراجها (قبل حنثه ووجبت به) أى بالحنث وهو فى البر بالفعل وفى الحنث بعدمه (ان لم يكره ببر) مطلق بأن كان طائعا مطلقا فى حنث أو بر أو أكره فى حنث فهذه ثلاث صور منطوقه ومفهومه انه ان أكره على الحنث ببر فلا كفارة عليه لكن بقيود ستة أن لا يعلم بأنه يكره على الفعل وأن لا يأمر غيره با كراهه له وأن لا يكون الاكراه شرعيا وأن لا يفعل ثانيا طوعا بعد زوال الاكراه وأن لا يكون الحالف على شخص بأنه لا يفعل كذا هو المكره له على فعله وأن لا تكون عينه لا أفعله طائعا ولا مكرها والا حنث ولما كانت اليمين الشرعية عند المصنف مختصة بالحلف بالله وصفاته وما عدا ذلك التزام لا أيمان وأنهى الكلام على اليمين وما يتعلق بها شرع فى شئ من الالتزامات فقال (و) اللازم (فى) قول الشخص (على أشد ما أخذ أحد على أحد) لا فعلت كذا وفعل (بت من يملك) عصمتها (وعتقه) أى عتق من يملك رقبته حين اليمين فيها فلا شئ عليه فيمن تزوجها أو ملكها بعد اليمين وقبل الحنث (وصدقة بثلثه) أى ثلث ماله حين يمينه أيضا

موكول الى اختياره لا يحتاج لقرعة وكذا بزعه فى مسئلة التكرير كما لو دفع لخمسة مساكين عشرة أمداد ثم كمل باعطا خمسة مساكين خمسة أمداد فان رجوعه على الخمسة الاولى بخمسة أمداد لا يحتاج لقرعة بل لا تتأتى فيه (قوله والا يخرج الاولى) أى واستمر عدم اخراجها وقت اخراج الثانية (قوله لئلا تختلط النية) أى فتكون العشرة أمداد التى عن الكفارة الثانية غير معينة لها فهى فى مقابلة الكفارتين كالعشرة الاولى فهو بمثابة من أعطى عشرة أشخاص عشرين مدا كل خمسة عشرة عن كفارة (قوله مبالغة فى الكراهة) دفع بها ما يتوهم من الجواز وعدم المنع لاختلاف الموجب (قوله وأجزأت قبل حنثه) أى سواء كان حلفه بنذر مبهم أو باليمين أو بالكفارة أو كان الحلف بالله كانت الصيغة صيغة بر أو حنث اللهم الا أن تكون الصيغة صيغة حنث مقيدة بأجل فلا يكفر الا بعد الأجل كما فى المدونة ونصها ومن قال والله لأفعلن كذا فان ضرب أجلا فلا يكفر حتى يمضى الاجل وهو مشكل فان الحنث المقيد على بر قبل ضيق الاجل فاذا ضاق تعين الحنث فهو متردد بين البر والحنث وكلاهما يجوز فيه التكفير قبل الحنث ولذا حاول أبو الحسن فى شرح التهذيب أن قال هذا مشهور مبنى على ضعيف من عدم التكفير قبل الحنث كما فى البدر القرافى والاظهر أن يقال ان قول المدونة لا يكفر حتى يمضى الاجل أى على وجه الأحبية كالمنعقدة على بر لان الاحب فيها عند مالك أن لا يكفر الا بعد الحنث وان أجزأ قبله بخلاف المنعقدة على حنث فانه يخير ان شاء فعل وان شاء كفر ولم يفعل (قوله ووجبت به) أى ووجبت الكفارة بالحنث على الفور فيما يظهر وظاهره أن موجبها أى شرطها الحنث وهو كذلك وانما أجزأت قبله كما مر نظرا لتقدم سببها وهو اليمين لان سبب الحكم اذا تقدم على شرطه جاز ترتب الحكم عليه كالعفو عن القصاص قبل زهوق الروح لتقدم السبب الذى هو الجرح وتقديم الزكاة قبل الحول لتقدم ملك النصاب واليمين هنا سبب والحنث شرط فجاز تقديم الكفارة قبل الشرط وبعد السبب ولا يجوز ذلك قبل السبب اتفاقا كما فى الاكمال كتقديم العفو على الجرح وتقديم اسقاط الشفعة على البيع واجازة الورثة قبل الايصاء (قوله ان لم يكره ببر) اى انتفى الاكراه فى صيغة البر المطلق (قوله أو أكره فى حنث) كوالله لاضربن زيدا أو لادخلن الدار فأكره على عدم الضرب أو عدم الدخول ومنع منه قهرا (قوله ان أكره على الحنث ببر) كوالله لا دخلت الدار فأدخلها كرها ولو من غير عاقل (قوله وأن لا يكون الاكراه شرعيا) أى والاحنث لان الاكراه الشرعى كالطوع كوالله لا دخلت السجن ثم انه حبس فيه لدعوى توجهت عليه وكحلفه أن لا يدفع ما عليه من الدين فى هذا الشهر فأكرهه القاضى على الدفع لكونه موسرا بقى ما لو حلف على زوجته بالطلاق مثلا أن لا تخرج من الدار فخرجت لسيل أو هدم أو لامر لا قرار لها معه أو أخرجها صاحب الدار وهى بكراء قد انقضى أو نودى على فتح قذر وهى حامل أو مرضع فخرجت لخوفها على ما فى بطنها أو رضيعها ففى سماع ابن القاسم عن مالك لا حنث عليه واستصوبه بن لخروجه عن نيته حكما وسئل على قاعدة البساط قال عبق ويحتمل الحنث لانه كالاكراه الشرعى لان الخروج واجب شرعا فى مثل هذا ورده بن بأنه غير صحيح لمخالفته النص (قوله وأن لا يكون الحالف الخ) أى والاحنث كما لو حلف زيد على عمرو أنه لا يدخل الدار ثم انه أكرهه على دخولها فيحنث الحالف بدخولها على وجه الاكراه وقيل انه لا يحنث والقولان ذكرهما ابن عرفة (قوله عند المصنف) أى وأما عند غيره كابن عرفة ومن تبعه فهى غير مختصة بالحلف بالله وصفاته بل من جملتها التزام مندوب لا بقصد القربة وما يجب بانشاء معلقا على أمر مقصود عدمه كما مر (قوله أشد ما أخذ الخ) أى أشد الأيمان وأقواها التى يأخذها أحد على أحد ولا مفهوم لأشد بل مثله أشق وأعظم كذا ينبغى قاله عج (قوله بت من يملك عصمتها) فلو حكم حاكم فيما ذكر وكذا فيما يأتى بطلقة واحدة نقض حكمه (قوله وعتقه) أى عتق من يملك رقبته حال اليمين قال ابن غازى ظاهره أنه ان لم يكن له رقيق حال اليمين لم يلزمه عتق وبه قال ابن زرقون وقبله ابن عرفة وقال الباجى اذا لم يكن له رقيق حين اليمين لزمه عتق رقبة ورجحه المصنف فى توضيحه لما فى الجواهر عن الطرطوشى

الا أن ينقص فما بقي (ومشي بحج) لا عمرة (وكفارة) ليمين ومحل لزوم جميع ما ذكر ما لم يخرج الطلاق والعتق ولو بالنية ويصدق في اخراجه ولو في القضاء (وزيد) على ما تقدم (في) قوله (الايمان) أو أيمان المسلمين (تلزمني) ان فعلت وفعل أو لا فعلن ولم يفعل ولا نية له (صوم سنة ان اعتيد حلف به) أي بكل ما يلزم مما تقدم من طلاق وعتق ومشي وصدقة وصوم وكفارة فان لم يجر عرف بحلف بعتق في بعض البلاد أو لم يجر يحلف بمشي أو صدقة كما في مصر لم يلزم الحالف غير المعتاد والعبرة بعادة أهل بلده سواء اعتاد خلافهم أو لم يعتد شيأ وبعادته هو اذا لم يعتادوا شيأ فان لم تكن له ولا لهم عادة بشيء فلا يلزمه شيء سوى كفارة يمين وكل هذا اذا لم ينو شيأ والا عمل بنيته ولو في القضاء كما تقدم (وفي لزوم) صوم (شهري ظهار) لان حلفه يشبه المنكر من القول وعدم لزومه وهو أظهر (تردد) للمتأخرين (وتحريم الحلال) كأن يقول ان فعلت كذا فالحلال على حرام أو فالشيء الفلاني على حرام وفعله (في) كل شيء أحله الله (غير الزوجة والامة لغو) لا يعتبر ولا يحرم عليه وأما الزوجة والامة فيحرمان ويكون طلاقا ثلاثا في المدخول بها كغيرها الا أن ينوي أقل وتعتق عليه الامة والصواب حذف الامة اذ التحقيق أنها لا تحرم عليه ولا تعتق الهم الا أن ينوي به العتق وبعضهم أجاب بأن قوله والامة عطف على غير ومع ذلك فهو وهم خلاف المراد وتقدم أنه اذا حاشى الزوجة في الحلال على حرام نفعه (وتكررت) الكفارة (ان قصد) بيمينه (تكرر الحنث) كقوله والله لا كلمت زيدا ونوى أنه كلما كلمه لزمه الحنث فتتكرر بتكرر المحلوف عليه (أو كان) تكرر الحنث (العرف) أي كان التكرر يستفاد منه لا من مجرد اللفظ (كعدم ترك الوتر) مثلا فمن حلف لا يتركه حين عوتب على تركه فيلزمه كلما تركه كفارة لان العرف دال على أنه لا يتركه ولا مرة واحدة فكأنه قال كلما تركته فعلي كفارة (أو نوى) بعدد

أن المتأخرين أجمعوا على انه اذا لم يكن له رقيق فعليه عتق رقبة واحدة انظر بن (قوله الا أن ينقص) أي الا أن يصير ماله وقت الحنث ناقصا عن ماله وقت الحلف فاللازم له التصدق بثلث ما بقي (قوله لا عمرة) أي لانه يلزمه من كل نوع من الايمان أو عمها ولذا جعل عليه الحج ما شادون العمرة كذا في التوضيح نقلا عن أبي بكر بن عبد الرحمن وحكى فيه أيضا نقلا في البيان عمن أدرك من الشيوخ أنه يلزمه المشي في حج أو عمرة واعلم أنه اذا لم يقدر على المشي حين اليمين لا شيء عليه ولا هدي كمن نذر المشي كذا ذكر شيخنا (قوله ولو بالنية) أي هذا اذا كان اخراجهما بالاداة بل ولو بالنية لكن ان كان بالنية فلا بد من كونها قبل تمام الحلف وان كان بالاداة فلا بد من النطق بها بعد اليمين متصلة به كما مر (قوله أي بكل ما يلزم مما تقدم) أي سواء جرى العرف بالحلف بالايمان تلزمني وما قبله أو لا وليس الضمير في قوله به راجعا للايمان تلزمني وما قبله خلافا لعبق فالصواب ما قاله شارحنا تبعا لعج والشيخ أحمد الزرقاني كما قال بن قال الطرطوشي وليس لمالك في أيمان المسلمين كلام وانما الخلاف فيه للمتأخرين فقال الابهري يلزمه الاستغفار فقط وقيل كفارة يمين وقيل ثلاث كفارات ما لم ينو به طلاقا والا لزمه وقيل بت من يملك وعتقه وصدقة بثلث ماله ومشي بحج وكفارة يمين وصوم سنة كما قال المصنف كذا في البدر والمواق (قوله والعبرة بعادة أهل بلده) استظهر شيخنا لسيد البليدي اعتبار العادة ولو في الجملة يعني بعض أهل البلد فلا يشترط كلهم والظاهر أن العادة لا يكفي فيها الواحد والاثنان بل جم من الناس يحصل به الشهرة (قوله والا عمل بنيته) أي فاذا جرى العرف بالحلف بكل مما تقدم وحلف بأيمان المسلمين ونوى غير الطلاق أو غير العتق أو غيرهما أو غير المشي عمل بنيته اذا كانت تلك النية قبل تمام الحلف بأن كانت أولا أو في أثنائه وأما اذا نوى ذلك بعد الحلف فلا بد من اخراجه بالاداة متصلا باليمين كما مر في المحاشاة (قوله وفي لزوم شهري ظهار) أي في لزوم شهرين متتابعين مثل كفارة الظهار زيادة على صوم السنة ولو كان غير متزوج وهو رأي الباجي وعدم لزومه وهو رأي ابن زرقون وابن عات وابن راشد تردد لهؤلاء المتأخرين ومحل التردد اذا كان الحلف بهما معتادا والا لم يلزمه شيء بالاولى مما قبله قاله بن (قوله في كل شيء أحله الله) أي من طعام وشراب ولباس وأم ولد وعبد وغير ذلك وهو متعلق بقوله لغو وقوله لغو أي خلافا لابي حنيفة القائل يلزمه كفارة يمين وانما كان لغوا لان ما أباحه الله للعبد ولم يجعل له فيه تصرفا فتحريمه لغو بخلاف ما جعل له فيه التصرف كالزوجة فلا يكون تحريمها لغوا بل طلاقا ثلاثا في المدخول بها وغيرها الا أن ينوي أقل كما قال الشارح لكن الذي جرى به العمل في المغرب لزوم طلقة بائنة حيث لا نية (قوله عطف على غير) أي والمعنى وتحريم الحلال لغو في غير الزوجة ولغو في الامة ويقيد هذا بما اذا لم يقصد بتحريمها عتقها والا لم يكن لغوا وعلى هذا الجواب فيقال انما نص على الامة مع دخولها فيما قبلها للرد على من قال يلزمه فيها كفارة يمين ولا يطؤها حتى يكفر وعلى من يقول انها تعتق (قوله وتقدم الخ) أي فمحل كون تحريم الزوجة لا يكون لغوا ما لم يحاشها فان حاشاها بأن أخرجها قبل تمام يمينه لم تحرم والحاصل انه اذا قال الحلال على حرام ان فعلت كذا وفعله فان أخرج الزوجة بالنية قبل تمام يمينه لا يلزمه شيء لا فيها ولا في غيرها وان لم يخرجها لزمه طلاقها ثلاثا الا أن ينوي أقل وقيل يلزمه واحدة بائنة حيث لا نية له والا لزمه ما نواه وأما الامة فلا يلزمه فيها شيء اذا لم يكن له نية فان نوى عتقها لزمه وهذا اذا جمع بأن قال الحلال على حرام فان أفرد بأن قال الشيء الفلاني على حرام ان فعلت كذا وفعله فان كان غير الزوجة والامة لم يلزمه شيء وان كانت الزوجة طلقت ثلاثا ان لم ينو أقل وقيل طلقة بائنة وان كانت الامة فلا شيء عليه الا أن ينوي عتقها (قوله أو نوى كفارات) أي كفارات متعددة

بتعدد اليمين في نحو والله لا أدخل والله لا أدخل والله لا أدخل أو والله لا أدخل ولا آكل ولا ألبس (كفارات) فتتعدد بتعدد المقسم به فان قصد بتعدد اليمين التأكيد أو الانشاء دون الكفارات لم تتعدد اتفاقا في الاول وعلى المشهور في الثاني حيث كان المحلوف عليه واحدا أما لو تعدد فلا يتأتى فيه تأكيد (أو قال) والله (لا) باع سلعته من زيد فقال له عمرو وأنا فقال له والله (ولا) أنت فباعها لهما أو لاحدهما فردت عليه فباعها للآخر فكفارتان بخلاف ما لو قال والله لا أبيعها من فلان ولا من فلان (أو حلف) لا أفعل كذا ثم حلف (أن لا يحنث) ففعله فكفارتان لحنثه في قوله لا أفعل كذا ولحنثه في قوله لا أحنث (أو) حلف (بالقرآن والمصحف والكتاب) أن لا يفعل كذا ففعله فثلاث كفارت والراجح أن عليه كفارة واحدة في هذا الفرع لان مدلول الثلاثة واحد سواء قصد التأكيد أو التأسيس حيث لم يقصد تكرر الحنث ولم ينو كفارات (أو دل لفظه) على التكرار حال كون لفظه ملتبسا (بجمع) نحو ان فعلت كذا فعلي أيمان أو كفارات ففعله فعليه أقل الجمع ثلاثة مالم ينو أكثر من ثلاثة ولو قال فعلي عشرة لزمه العشرة لان أسماء العدد نص في معناها (أو) دل لفظه على التكرار بالوضع كان علق (بـ) قوله (كلما أو مهما) فعلت كذا فعلي يمين أو كفارة فعليه بكل فعله كفارة (لا) ان علق بقوله (متى ما) فلا تتكرر الكفارة بل ينحل اليمين بالفعل الاول وهذا هو الراجح وما يأتي في الطلاق ضعيف (و) لا ان قال (والله) لا افعلت كذا (ثم) قال ولو بمجلس آخر (والله) لا أفعله ففعله فليس عليه الا كفارة واحدة (وان قصده) أي التكرار ليمين ثانية وانشاءها دون قصد تعدد الكفارة اذ قصد انشائه لا يستلزم قصد تعدد الكفارة فهذا محترز قوله آنفا أو نوى كفارات (أو) حلف (بالقرآن والتوراة والانجيل) لا أفعل كذا ففعله فكفارة واحدة لان ذلك كله كلام الله وهو صفة واحدة من صفاته هذا هو الراجح وبه يعلم ضعف قوله سابقا أو بالقران والمصحف والكتاب (و) لا تتكرر الكفارة أيضا ان كان متعلق اليمين الثانية جزء متعلق الاولى كالو حلف (لا كلمه غدا و بعده ثم) حلف ثانيا لا كلمه (غدا) وكلمه غدا فكفارة واحدة بخلاف لو لم تكن الثانية جزء الاولى كالو حلف لا كلمه غدا ثم حلف لا كلمه غدا ولا بعده فكلمه غدا فكفارتان ثم لا شيء عليه ان كلمه بعده فان كلمه بعده ابتداء فظاهر أنها واحدة وهذا شروع فيما يخصص اليمين أو يقيدها وهو خمسة النية والبساط والعرف القولي والمقصد اللغوي والمقصد الشرعي وبدأ بالنية لانها الاصل فقال (وخصصت نية الحالف) لفظه العام (وقيدت) لفظه المطلق وأراد بالتقييد ما يشمل تبيين المجمل كقوله زينب طالق وله زوجتان اسم كل زينب وقال أردت بنت فلان والعام لفظ يستغرق الصالح له من غير حصر وتخصيصه قصره على بعض أفراده والمطلق ما دل على الماهية

بعد ما ذكر من اليمين كان المحلوف عليه واحدا أو متعددا (قوله والله لا أدخل) فاذا دخل لزمه ثلاث كفارات حيث نوى تعدد الكفارات بتعدد اليمين (قوله ولا آكل) عطف على أدخل أي ووالله لا آكل ووالله لا ألبس فالمقسم به متعدد في المثال الثاني كالاول فاذا دخل وأكل ولبس لزمه ثلاث كفارات (قوله في الاول) أي التأكيد وقوله في الثاني المراد به الانشاء وسواء اتحد المجلس الذي كرر فيه اليمين أو تعدد (قوله حيث الخ) أي لكن الثاني وهو التأكيد انما يتأتى حيث كان المحلوف عليه واحدا نحو والله لا أدخل والله لا أدخل وقوله أما لو تعدد أي كقوله والله لا أدخل والله لا آكل والله لا ألبس (قوله ولا من فلان) أي فباعها لهما أو باعها لاحدهما فردت له فباعها للآخر فكفارة واحدة وذلك لتعدد القسم واختلاف المقسم عليه في الاولى بخلاف الثانية فان القسم فيها غير متعدد وما ذكره فرض مسئلة ففيها من قال والله لا أكلم فلانا ولا أدخل دار فلان ولا أضرب فلانا ثم فعل ذلك أو بعضه فانما عليه كفارة واحدة وكأنه قال والله لا أقرب شيأ من هذه الاشياء ولو قال والله لا أكلم فلانا والله لا أدخل دار فلان والله لا أضرب فلانا فعليه هنا لكل صنف فعله كفارة لان هذه ثلاثة أيمان بالله على أشياء مختلفة اهـ نقله المواق وقال وكان ينبغي للمصنف أن يقول أو قال لا والله ولا وأما لا ولا فليس فيه الا كفارة واحدة (قوله لم يقصد تكرر الحنث) أي بتكرر الفعل وأما لو نوى تكرر الحنث بتكرر الفعل تعددت كما لو حلف بالثلاثة أنه لا يفعل كذا ونوى أنه كلما فعله حنث فانه كلما فعله تلزمه الكفارة (قوله وان قصده) أي هذا اذا لم يقصد انشاء يمين ثانية بان قصد تأكيد الاولى أو لا قصد له بل وان قصد الانشاء ليمين ثانية (قوله فكفارة واحدة) أي سواء قصد التأكيد أو التأسيس مالم يقصد تكرر الحنث ومالم ينو كفارات (قوله فكفارة واحدة) أي ثم لا شيء عليه ان كلمه بعده لانحلال اليمين وكذا يلزمه كفارة ان كلمه أولا بعد غد ومحل اتحادها اذا كلمه في اليومين معا حيث لم يقصد تعدد الكفارة (قوله فكفارتان) لزوم الكفارتين في غد في هذه لوقوعه ثانيا مع الغير فكانه غير الاول لان الشيء مع غيره غيره في نفسه ومسئلة المصنف وقع الغد ثانيا وحده فكان كالتأكيد للاول (قوله المجمل) أي المشترك اشتراكا لفظيا كالمثال الذي مثل به وكحلفه لينظرن لعين ويريد أحد معانيها فتقبل نيته في الفتوى والقضاء (قوله يستغرق الصالح له الخ) أي يتناول جميع الافراد الصالح لها ذلك اللفظ دفعة وبهذا يخرج المطلق لانه لا يتناول ما يصلح له دفعة بل على سبيل البدل فعموم العام شمولي وعموم المطلق بدلي وصلاحية اللفظ لتلك الافراد من جهة اندراجها في معناه الموضوع له فتكون دلالة العام على أفراده دلالة كلي على جزئيات معناه لا دلالة كل على أجزاء معناه (قوله من غير حصر) أي حالة كون الافراد الصالح لها ذلك اللفظ غير محصورة (قوله على بعض أفراده) أي فمن حلف لا آكل اللبن ونوى لبن الابل جاز له أكل لبن البقر والغنم وكذا

بلا قيد وتقييده برده الى بعض ما يتناوله بحيث لا يتناول غيره فمن حلف لا كلم رجلا ونوى جاهلا أو في المسجد أو في الليل جازله تكليمه العالم أو في غير المسجد أو في النهار (ان نافت) نيته أي خالفت لفظه العام فهذا راجع لقوله خصصت فقط ولا حاجة له اذ لا معنى لتخصيصها الا منافاتها لظاهر لفظه ولا يرجع لقيدت لان التقييد لا يكون الا موافقا لظاهر اللفظ كما لو قال أحد عبيدي حر وقال أردت فلانا كذا قيل والاظهر رجوعه لهما وأنه لا حاجة له (وساوت) راجع للتخصيص والتقييد وهو ظاهر ومعنى ساوت احتملت على السواء بأن يكون لفظ الحالف يحتمل مانواه وغيره على السواء وتخصيص النية وتقييدها حينئذ يكون (في الله) أي في اليمين به (وغيرها كطلاق) وعتق ومثل للمساوية في الطلاق بقوله (ككونها) أي الزوجة (معه) في عصمته (في) حلفه لها (لا يتزوج) امرأة عليها (حياتها) فمن تزوجها فهي طالق ثم طلقها وتزوج وادعى أنه نوى مادامت معه في عصمته فينفعه ذلك في الفتوى والقضاء مطلقا ولو في طلاق وعتق معين ومفهوم ان ساوت أنها ان لم تساو بان خالفت ظاهر اللفظ فلا يخلو اما أن تكون قريبة من المساواة أو بعيدة جدا فان كانت قريبة منها قبلت فيما عدا الطلاق والعتق المعين في القضاء واليه أشار بقوله (كان خالفت) نيته (ظاهر لفظه) خالفت وقربت من المساواة فيعتبر تخصيصها وتقييدها للاحتمال القريب من المساوي ومثله بقوله (كسمن ضأن) أي كنية سمن ضأن (في) حلفه

لو قال ان فعلت كذا فعبيدي أحرار ثم فعل ذلك وقال أردت بعبيدي غير زيد فانه يقبل منه ذلك وكحلفه لا ألبس الثياب ونوى الكتان فينفعه ذلك ويجوزله لبس الثياب من غير الكتان كالقطن والصوف (قوله بلا قيد) أي من غير تقييد لتحققها في فرد مبهم أو معين فهو مرادف لاسم الجنس بخلاف النكرة فانه مادل على الماهية بقيد الوحدة الشائعة اى بقيد وجودها في فرد مبهم واعلم أن اللفظ في المطلق والنكرة واحد ويفرق بينهما بالاعتبار فان اعتبر في اللفظ دلالته على الماهية بلا قيد فهو المطلق واسم الجنس وان اعتبر مع قيد الوحدة الشائعة سمى نكرة كما قاله ابن السبكي وقال القرافي والآمدي وابن الحاجب انهما واحد ذاتا واعتبارا وهو مادل على الماهية بقيد وجودها في فرد مبهم لكن الاول هو الذي عليه أسلوب المناطقة والاصوليين (قوله فمن حلف الخ) وكذا لو حلف ليكرمن رجلا ونوى زيدا فلا يبر باكرام غيره لان رجلا مطلق قيده بخصوص زيد فصار معنى اليمين لاكرمن زيدا (قوله أي خالفت لفظه العام) أشار بهذا الى أن المراد بمنافاة النية للعام مخالفتها المقتضى لفظه ولو بالعموم والخصوص سواء كانت منافية له حقيقة بان كان اللفظ يقتضي ثبوت الحكم لامر والنية تنفيه عنه أو بالعكس أو كانت غير منافية له فالاول كما لو حلف لا آكل سمنا ونوى سمن الضأن واباحة سمن غير الضأن والثاني كما لو حلف لا يأكل سمنا ونوى سمن الضأن أي انه قصد هذا المعنى الخاص معبرا عنه باللفظ العام ولم يلاحظ اباحة سمن غيره فنية سمن الضأن ليست منافية لعموم السمن بل فرد منه وان كانت مغايرة له فالنية نافعة للحالف في الصورتين على المعتمد فله أكل سمن غير الضأن فيهما واشترط القرافي في تخصيص النية للعام منافاتها له حقيقة فجعلها مخصصة في المثال الاول دون الثاني ورد عليه بأن المنافاة انما تشترط في المخصص المنفصل عن العام المستقل لا المتصل به كالتخصيص بالوصف وحينئذ فنية الضأن في حكم ما لو قال والله لا آكل سمنا ضأنا فلا يحنث بغيره هذا ولا يصح كون نافت من ناف ينيف بمعنى يزيد لان النية التي تنيف أي تزيد على مقتضى العام لا تخصص ولا تقيد نعم هي تعمم المطلق كما يؤخذ من الفروع الآتية نحو والله لا كرمن أخالك ونوى بجميع اخوته فأخا مطلق فاذا أراد جميع اخوته كانت تلك النية زائدة على المطلق ومعممة له فلا يبرأ الا باكرام الجميع (قوله اذ لا معنى لتخصيصها) أي العام وقوله الا منافاتها أي له أي مخالفتها ومغايرتها له لان تخصيصها له قصره على بعض أفراده وبعض أفراده مغاير ومخالف لعمومه وحيث كان لا معنى لتخصيصها العام الا مخالفتها له فاشتراط المنافاة في تخصيصها من اشتراط الشئ في نفسه تأمل (قوله والاظهر رجوعه لهما) أي وذلك لانه اذا حلف لا يكلم رجلا ونوى جاهلا فالجاهل ليس موافقا لظاهر اللفظ بل الموافق له أي رجل كان والحاصل أن المراد بمنافاة النية مخالفتها لظاهر اللفظ وهذا متأت في كل من العام والمطلق (قوله على السواء) أي بالنظر للعرف بان يكون احتمال لفظ الحالف لما نواه ولغيره متساويين عرفا وليس احتماله لما نواه أبعد احترازا عن النية البعيدة لا جدا وهي قوله كان خالفت ظاهر لفظه الخ وعن شديدة البعد وهي قوله لا ارادة ميتة (قوله ومثل للمساوية) أي للنية المساوية المخصصة للعام وذلك لان قوله حياتها مفرد مضاف يعم كل وقت من أوقات حياتها الشامل ذلك وقت كونها معه في عصمته وغيره فاذا أراد بحياتها كونها معه في عصمته كان قصر العام على بعض أفراده وهو تخصيص له (قوله ثم طلقها) أي طلاقا بائنا وأما لو طلقها طلاقا رجعيا ثم تزوج وقع عليه الطلاق في التي تزوجها ولا تنفعه نيته بكونها معه لان الرجعية زوجة مادامت في العدة فلو طلق المحلوف لها طلاقا بائنا ثم تزوج وعادت المحلوف بها بعقد جديد عادت عليه اليمين في المحلوف لها حتى تنقضي عصمتها على ما يأتي (قوله انه نوى) أي بحياتها (قوله فيما عدا الطلاق والعتق المعين) أي أنها تقبل عند المفتي مطلقا وكذا عند القاضي ان كانت اليمين بالله وأما ان كانت بطلاق أو عتق معين فلا تقبل عند القاضي فيهما (قوله للاحتمال) أي نظرا للاحتمال (قوله كسمن ضأن الخ) جعل هذا المثال مما

(لا آكل سمنا) ولو لم يلاحظ اخراج غيره أولا وفاقا لابن يونس اذ لا معنى لنية الضأن الا اخراج غيره (أو) حلف (لا أكلمه) وقال نويت شهرا أو في المسجد فيصدق الا في طلاق أو عتق معين بمرافعة (وكتوكيله) غيره في بيع عبده أو ضربه (في) حلفه (لا بيعه أو لا يضربه) فباعه الوكيل أو ضربه وقال نويت لا أفعل بنفسي فيقبل قوله في كل شئ مما ذكر (الا لمرافعة) أي رفع لقاض (و بينة) أي مع بينة أقامها الرافع شهدت عليه بحنثه بما ذكر من اليمين فادعى التخصيص أو التقييد (أو) مع (اقرار منه) بذلك حين المرافعة فلا يقبل قوله (في طلاق وعتق) معين (فقط أو استحلف مطلقا) بالله أو بطلاق أو عتق مطلقا في الفتوى أو القضاء (في وثيقة حق) أي توثق في حق سواء كان حقا ماليا من دين أو غيره أم لا ليشمل نحو حق زوجة اشترطت عند العقد عليها أن لا يتزوج عليها وحلفته بالطلاق على ذلك فلا تقبل نية الحالف والعبرة بنية المحلف لانه كأنه اعتاض من حقه هذه اليمين ولو قال أو حلف مطلقا في حق لكان أخصر وأحسن وأشار للمخالفة البعيدة جدا بقوله (لا ارادة ميتة) بالجر عطفا على سمن (أو) ارادة (كذب في قوله) زوجتي (طالق و) أمتي (حرة) وقال أردت الميتة فيهما أو أردت المطلقة أو المعتقة (أو) في قوله هي (حرام)

خالفت فيه النية ظاهر اللفظ صحيح حيث تكون سمن البقر مثلا أغلب وعند العكس وهو ما اذا كان الاغلب سمن الضأن تكون النية قريبة مساوية لظاهر اللفظ كذا في بن وحاصله أنه اذا حلف لا يأكل سمنا وقال أردت سمن الضأن كانت تلك النية مخصصة ليمينه فلا يحنث بأكل سمن غيره سواء لاحظ اخراج غير الضأن أولا بان ينوي اباحة ما عدا سمن الضأن أولا أو لم يلاحظ ذلك لانه لا معنى لنية الضأن الا اخراج غيره وهذا ما قاله ابن يونس وقال القرافي ان نية سمن الضأن لا تكون مخصصة لقوله لا آكل سمنا الا اذا نوى اخراج غيره أولا بان ينوي اباحة ما عدا سمن الضأن وأما لو نوى عدم أكل سمن الضأن فقط في لا آكل سمنا من غير نية اخراج غيره أولا فانه يحنث بجميع أنواع السمن لان ذكر فرد العام بحكمه يؤيده ولا يخصصه لعدم منافاته له وما لابن يونس هو قول الجمهور وهو الراجح كما في طفى وبن (قوله في لا يبيعه أو لا يضربه) لو قال في لا يفعل كذا كان أخصر وأشمل لصدقه بالبيع والضرب وغيرهما (قوله الا لمرافعة) أي الا عند مرافعة القاضي لدعواه عدم الحنث بسبب تخصيص نيته أو تقييده ليمينه فاذا رفعه من ادعى عليه الحنث وأقام بينة تشهد بانه قد فعل ضد ما حلف عليه فادعى التخصيص أو التقييد فان القاضي يحكم بعدم قبول نيته اذا كان الحلف بطلاق أو عتق معين أما لو كانت اليمين بالله أو بعتق مبهم فانه يقبل النية فالحاصل أن الحالف لم ينكر الحلف وانما يدعي عدم الحنث لاعتقاده أن نيته تنفعه والذي رفعه للقاضي يدعي عليه أنه قد حنث في يمينه لانه فعل ضد ما حلف عليه ويقيم عليه بينة تشهد بحلفه وبفعله ضد ما حلف عليه أو يقر المدعى عليه بذلك أما لو أنكر الحلف وجلبت عليه البينة لم تقبل نيته تخصيص العام وتقييد المطلق ولو كانت يمينه بغير طلاق وعتق معين كما أفاده عج (قوله الا لمرافعة) اللام بمعنى عند والمرافعة بمعنى الرفع فالمفاعلة ليست على بابها لان الرفع من جانب غيره والمعنى الا عند رفع للقاضي فلو ذهب للقاضي من غير أن يرفعه أحد وذكر ذلك له كان من قبيل الفتوى كما في التوضيح * (تنبيه) * مما يقبل في الفتوى أن يقول الشخص حلفت بالطلاق أني لا أفعل كذا ثم يزعم أنه كاذب في ذلك القول وأنه لم يحلف فلا يقبل في القضاء الا أن يشهد قبل الاخبار بانه يستخلص بذلك كما في ح (قوله أو استحلف) كان الاولى أو استحلاف اذ لا يعطف الفعل على الاسم الا اذا كان ذلك الاسم مشبها للفعل وان أجيب عنه بان قوله أو استحلف عطف على معنى قوله الا لمرافعة أي لا ان روفع أو استحلف أي خصصت وقيدت الا ان روفع فلا تقبل نيته في الطلاق والعتق المعين أو استحلف في حق فلا تنفعه مطلقا وحاصله أنه اذا استحلف في وثيقة فلا تقبل نيته مطلقا كانت تلك النية مساوية لظاهر اللفظ أو كانت مخالفة له قريبة من التساوي لا في الفتوى ولا في القضاء كانت اليمين بالله أو بطلاق أو بعتق معين أو غير معين منجزا أو معلقا وظاهره عدم القبول ولو كان الحالف عند غيرها كم وهو كذلك وقوله أو استحلف الخ أفهم تعبيره بسين الطلب أنه لو طاع باليمين في وثيقة حق لنفعته نيته وهو أحد قولين والمعتمد أنها لا تنفعه وأن العبرة بنية المحلف مطلقا وحينئذ فتجعل السين والتاء زائدتين (قوله أو بطلاق) فاذا حلف بالطلاق ليقضين غريمه في أجل كذا فمضى الاجل ولم يقضه فقال الحالف أردت طلقة واحدة وقال المحلف انما نويت الثلاث فالعبرة بنية المحلف اه خش ومثله في عبق نقلا عن ابن القاسم وهو محمول على ما اذا صرح بذلك رب الحق تشديدا لانه يقول الرجعية لا يبالي بها فاندفع قول بن ان الواحدة هي مقتضى لفظه فتقبل نيته (قوله أي توثق في حق) المراد بالتوثق قطع النزاع فالمعنى ان استحلف لاجل قطع نزاع متعلق بحق (قوله من دين) كان يدعي أن له عليه عشرة دنانير من بيع فيحلف بالله أو بالطلاق أو بعتق عبده أو عبده فلان ما لك عندي عشرة وينوي من قرض (قوله أو غيره) أي كان يدعي عليه بان الشئ الفلاني وديعة فينكر ذلك ويحلف بالله أو بالطلاق أو العتق ما له عندي وديعة وينوي حاضرة (قوله فلا تقبل نية الحالف) أي اذا تزوج عليها غير مصرية وادعى أنه نوى أنه لا يتزوج عليها مصرية والحاصل أن العبرة بنية الحالف الا أن يحلف لذي حق فالعبرة بنية المحلف فلا ينفع الاستثناء من الحالف كما لا تعتبر نيته (قوله في قوله زوجتي طالق) حاصله أنه اذا قال زوجته طالق وقال أردت زوجتي التي ماتت قبل الحلف أو

التى طلقتها قبل الحلف فلا تقبل منه تلك النية وكذلك اذا قال أمتى حرة وقال أردت أمتى التى ماتت من مدة أو التى أعتقتها من مدة فانه لا تقبل منه تلك الارادة وكذا اذا قال لزوجته أو أمته هى حرام وقال أردت أن كذبها حرام فانه لا يصدق ويلزمه الطلاق فى الزوجة والعتق فى الامة (قوله لف ونشر مرتب) اى فقوله فى طالق وحرة راجع للميتة وقوله أو حرام راجع للكذب (قوله فى طلاق) أى اذا قال ذلك لزوجته وقوله وعتق أى اذا قال ذلك للامة وهذا مرتبط بقوله ولا يصدق فى دعواه ارادة حرمة الكذب فى قوله أنت حرام (قوله الا لقرينة تصدق دعواه) أى فى ارادة الميتة ونحوها والا عمل عليها ومثله اذا قامت قرينة على ارادة الكذب وليس هذا من باب العمل بالنية فقط بل بها وبالقرينة (قوله ثم ان عدمت النية) أى الصريحة وانما قلنا ذلك لان البساط نية حكمية لقول ابن رشد انه تحويم على النية (قوله أو لم تضبط) أى أو لم تعدم النية الصريحة لكن عدم ضبط الحالف لها (قوله وهو السبب الحامل على اليمين) هذا تعريف له باعتبار الغالب والا فهو المعبر عنه فى علم المعانى بالمقام وقرينة السياق وقد لا يكون سببا كما فى بعض الامثلة الآتية كذا فى حاشية السيد واعلم أن البساط يجرى فى جميع الايمان سواء كانت بالله أو بطلاق أو بعتق كما قال بعضهم

يجرى البساط فى جميع الحلف * وهو المثير لليمين فاعرف
ان لم يكن نوى وزال السبب * وليس ذا الحالف بنتسب اهـ

وقوله وهو المثير أى السبب الحامل على اليمين وقوله ان لم يكن نوى وأما ان نوى فى مثال الشارح لا أشترى لحما زالت الزحمة أو بقيت فانه يحنث اذا اشتراه عند زوال الزحمة وقوله وزال السبب أما ان لم يزل السبب فانه يحنث وقوله وليس ذا أى السبب بنتسب للحالف أى أنه يشترط فى نفع البساط أن لا يكون للحالف مدخل فى السبب الحامل على اليمين فلو تنازع مع ولده أو زوجته أو أجنبى فحلف عليه أن لا يدخل داره ثم زال النزاع واصطلح الحالف والمحلوف عليه فانه يحنث بدخوله لان الحالف له مدخل فى السبب فالبساط هنا غير نافع كما أنه لا ينفع فيما نجز بالفعل كما لو تشاجرت زوجته مع أحد فطلقها ثم زالت المشاجرة فلا يرتفع الطلاق لان رفع الواقع محال كذا ذكر شيخنا السيد البليدى (قوله بل هو نية ضمنا) أى فعطفه على النية باعتبار أن تلك نية صريحة وهذا نية ضمنية والتحقيق أن البساط من باب القرائن فهو أقوى من النية المخالفة ولا ينافى ما تقدم عن ابن رشد من أنه تحويم على النية لان المراد أنه تحويم على التصريح بها واذا علمت أنه من باب القرائن فالعطف ظاهر (قوله لا حنث عليه) أى لا فى الفتوى ولا فى القضاء والحاصل أن ظاهر المصنف ككلامهم اعتبار البساط ولو مع مرافعة فى طلاق أو عتق الا أن المفتى يدين الحالف فى دعواه وأما فى القضاء فلا بد من ثبوت كون الحالف عند وجود البساط يعنى بأن تشهد البينة عند المرافعة بالبساط فيحمل عليه حينئذ كانت يمينه مما ينوى فيه أم لا وأما ان شهدت البينة باليمين وادعى هو البساط فلا يعمل عليه عند المرافعة وقد صرح ابن رشد بهذا التفصيل ونقله عنه طفى (قوله يقول لحم البقر داء الخ) أى وكذا اذا قيل له أنت تزكى الناس لأجل شئ تأخذه منهم فحلف بالطلاق أنه لا يزكى ولا نية فلا يحنث باخراج زكاة ماله وانما يحنث بتزكيته للناس ومن جملة أمثلته كما فى المج أن يحلف ليشترين دار فلان فلم يرض ربها بثمن مثلها فأقوى القولين عدم الحنث كما فى ح وكذا اذا حلف ليبيعن فأعطى دون الثمن ومن جملة أمثلته كما فى البدر القرافى ما اذا حلف أن زوجته لا تعتق أمتها وكانت أعتقتها قبل ذلك فلا يحنث لانه لو علم لم يحلف ومنها لو حلف أنه ينطق بمثل ما تتكلم به زوجته فقالت أنت طالق فلا يحاكيها ومنها لو حلفت زوجة أمير أنها لا تسكن بعد موته دار الامارة ثم تزوجت بعده أميرا آخر فأسكنها بها لم تحنث لان بساط يمينها انحطاط درجتها بعد موته وقد زال ذلك ومنها من ضاع صكه فقال للشهود اكتبوا الى غيره امرأته طالق لا يعلمه فى موضع ولا هو فى بيته

وقال أردت الكذب أى أردت كذبها حرام ففى كلامه لف ونشر مرتب أى لا يصدق فى دعواه ارادة الميتة فى قوله هى طالق أو حرة ولا فى دعواه ارادة حرمة الكذب فى قوله أنت حرام فى طلاق وعتق بمرافعة بل (وان بفتوى) الا لقرينة تصدق دعواه (ثم) ان عدمت النية أو لم تضبط خصص وقيد (بساط يمينه) وهو السبب الحامل على اليمين اذ هو مظنة النية فليس هو انتقالا عن النية بل هو نية ضمنا مثاله قول ابن القاسم فيمن وجد الزحام على المجزرة فحلف لا يشترى الليلة لحما فوجد لحما دون زحام أو انفكت الزحمة فاشتراه لا حنث عليه وكذا لو سمع طبيبا يقول لحم البقر داء فحلف لا آكل لحما فلا يحنث بلحم ضأن لان السبب الحامل كونه داء وليس الضأن كذلك فيخصص لفظه العام بلحم البقر كما يقيد شراؤه فى الاول بوقت الزحمة (ثم) ان عدمت النية والبساط

خصص وقيد (عرف قولي) أي منسوب الى القول بان يكون المعنى هو الذي ينصرف اليه القول عند الاطلاق كاختصاص الدابة عندهم بالحمار والمملوك بالابيض والثوب بالقميص فمن حلف لا يشتري ما ذكر مثلا فاشترى فرسا أو أسود أو عمامة فلا يحنث (ثم) بعد ما ذكر خصص وقيد (مقصد) أي مقصود (لغوي) أي مدلول لغوي فمن حلف لا ركب دابة ولا لبس ثوبا وليس لهم عرف في دابة معينة ولا ثوب معين حنث بركوبه التمساح ولبسه العمامة لانه المدلول اللغوي وفي كونه من المخصص أو المقيد نظر فلعلهم أرادوا مطلق الحمل (ثم) خصص وقيد بعد المقصد اللغوي مقصد (شرعي) ان كان المتكلم صاحب شرع فمن حلف لا يصلي أولا يتطهر أولا يزكي حنث بالشرعي لا باللغوي وما مشى عليه من تأخير الشرعي عن اللغوي ضعيف والراجح تقديمه عليه * ولما فرغ من مقتضيات البر والحنث من النية وما معها شرع في فروع تنبني على تلك الاصول وهي في نفسها أيضا أصول ومن عادته أنه يأتي بالباء للحنث غالبا وبلا لعدمه فقال (وحنث ان لم تكن له نية ولا) ليمينه (بساط بفوت) أي تعذر (ما حلف عليه) لغير مانع بل (ولو لمانع شرعي) كحيض لمن حلف ليطأنها الليلة وحمل منه لمن حلف ليبيعنها (أو) لمانع عادي كغصب أو (سرقة) لحيوان حلف ليذبحنه أو ثوب حلف ليلبسنه أو طعام حلف ليأكلنه وهكذا ومحل الحنث ان لم يقيد بامكان الفعل والا فلا (لا) يحنث لمانع عقلي فلا يحنث (بكموت حمام في) حلفه (ليذبحنه) فمات عقب اليمين أو تأخر بلا تفريط والا حنث وهذا اذا لم يوقت فان وقت بشهر مثلا فمات فيه فلا حنث ما لم يضق الوقت ويفرط والكاف يقدر دخولها على حمام أيضا

ثم وجده في بيته فلا حنث عليه عملا بمقتضى لفظه بل هذا من البساط على المشهور ومنها لو حلف بطلاق زوجته أنه لا يأكل بيضا ثم وجد في حجر زوجته شيأ مستورا فقالت لا أريكه حتى تحلف بالطلاق لتأكلن منه فحلف فانه لا شيء عليه اذا كان الذي في حجرها بيضا ولا يأكل منه لان بساط يمينه انه يأكل منه ما لم يمنع من الاكل مانع ولان علمه باليمين الاول يتضمن نية اخراجه (قوله خصص وقيد عرف قولي) أي مدلول متعارف من القول أي لانه غالب قصد الحالف واحترز بالعرف القولي من الفعلي فانه لا يخصص كما اذا حلف لا يأكل خبزا والحال أن الخبز اسم لكل ما يخبز فاذا كان بلد الحالف لا يأكلون الا الشعير فأكل الشعير عندهم عرف فعلي فلا يعتبر مخصصا فاذا أكل الحالف خبز القمح فانه يحنث وما ذكره المصنف هنا وفي التوضيح من عدم اعتبار العرف الفعلي فقد تبع فيه القرافي وذكر ابن عبد السلام أن ظاهر مسائل الفقهاء اعتبار العرف وان كان فعليا ونقل الوانوغي عن الباجي انه صرح بان العرف الفعلي يعتبر مخصصا ومقيدا قال وبه يرد ما زعمه القرافي وصرح اللخمي باعتباره أيضا وفي القلشاني لا فرق بين القولي والفعلي في ظاهر مسائل الفقهاء (قوله لا يشتري ما ذكر) أي دابة أو مملوكا أو ثوبا (قوله ولا ثوب معين الخ) بل لفظ الدابة يطلق عندهم على معناه لغة وهو كل ما دب على الارض وكذلك الثوب يطلق عندهم على معناه لغة وهو كل ما يلبس فانه يحنث حينئذ بركوبه ولو لتمساح ولبسه ولو لعمامة اه ومن حلف لا يصلي ولفظ الصلاة انما يطلق عندهم على المعنى اللغوي فانه يحنث بالدعاء اذ هو الصلاة لغة وانما قدم العرف القولي على المقصد اللغوي لان العرف القولي بمنزلة الناسخ والقاعدة أن الناسخ مقدم على المنسوخ (قوله فلعلهم أرادوا مطلق الحمل) أي فلعلهم أرادوا بكون المقصد اللغوي مخصصا ومقيدا أن اللفظ يحمل عليه وان كان ليس ذلك تخصيصا ولا تقييدا حقيقة (قوله بعد المقصد اللغوي) أي بعد وجوده وعدم معرفته وليس المراد بعد عدمه لان المقصد اللغوي لا يعدم ويوجد الشرعي لان الشرعي اما فرد من أفراد اللغوي أو مرادف له كما في النظم فانه تجاوز الحد في كل من اللغة وعرف الشرع لا يقال المدلول الشرعي مدلول عرفي فيتكرر مع المدلول العرفي لانا نقول المدلول العرفي يطلق على العرف الخاص وهو ما تعين ناقله كالشرعي واللغوي وعلى العرفي العام وهو الذي لم يتعين ناقله والمراد به هنا الثاني لا الاول (قوله والراجح تقديمه) أي المقصد الشرعي عليه أي على اللغوي بل الذي في سماع سحنون والذي في المواق تقديم المقصد الشرعي على العرفي وبه جزم الشيخ ميارة اه بن (قوله بفوت ما حلف عليه لغير مانع) أي كما لو حلف ليطأنها الليلة فتركه اختيارا حتى فاتت الليلة (قوله ولو لمانع الخ) رد بلو في الشرعي على ابن القاسم في مسئلة الحيض وعلى سحنون في مسئلة بيع الامة وفي العادي على نقل الشيخ عن أشهب من عدم الحنث (قوله لمن حلف ليطأنها الليلة) فبان بها حيض يحنث عند مالك وأصبغ وقال ابن القاسم لا حنث عليه (قوله لمن حلف ليبيعنها) فبان بها حمل منه فانه يحنث خلافا لسحنون (قوله ومحل الحنث ان لم يقيد الخ) أي أن الحنث في هذه المسائل التي فات فيها المحلوف عليه لمانع شرعي أو عادي محله اذا أطلق الحالف في يمينه ولم يقيد بامكان الفعل ولا بعدمه وأولى لو قيد بالاطلاق كما لو قال لأفعلنه مطلقا قدرت على الفعل أولا أما ان قيد بامكان الفعل فلا حنث بفواته (قوله لا يحنث لمانع عقلي) من جملة أمثلته ما اذا حلف ضيف على رب دار أنه لا يذبح له فتبين أنه ذبح له أو حلف ليفتضن زوجته فوجد عذرتها سقطت فلا حنث لان رفع الواقع وتحصيل الحاصل محال عقلا (قوله والا حنث) أي والا بأن فرط حتى فات حنث الخ (قوله وهذا) أي ما ذكر من الحنث مع التفريط اذا لم يوقت والحاصل أن المحلوف عليه اذا فات لمانع

فيشمل الموت الحرق ونحوه ويشمل الحمام الثوب (١٣٦) ونحوه ويشمل الذبح اللبس ونحوه والحاصل أن المانع الشرعي يحنث به ولو

تقدم على اليمين أقت أم لا فرط أم لا لكن هذا التعميم انما يتم فيما اذا كان المانع الشرعي لا يزول كحمل جارية في ليبيعنها والعفو في القصاص لا في نحو الحيض وأما العادي والعقلي فان تقدما على اليمين فلا حنث مطلقا أقت أم لا فرط أم لا وأما ان تأخر فالعادي يحنث فيه مطلقا والعقلي يحنث فيه ان لم يؤقت وفرط لا ان بادر أو أقت (و) حنث الحالف (بعزمه على الضد) أى ضد ما حلف عليه كوالله لافعلن كذا أو ان لم أفعل فانت طالق أو حرة ثم عزم على عدم الفعل وهذا في صيغة الحنث المطلق كما مثلنا وأما المؤجل أو البر فلا حنث بالعزم على الضد (و) حنث (بالنسيان) أى بفعل المحلوف عليه نسيانا (ان أطلق) في يمينه ولم يقل لا أفعله ما لم أنس والا فلا حنث بالنسيان ومثل النسيان الخطأ أو الغلط فمن حلف لا يفعل كذا ففعله معتقدا أنه غيره أو حلف لا أذكر فلانا فاراد ذكر غيره فجرى ذكره على لسانه غلطا حنث فتعلق الخطأ الجنان ومتعلق الغلط اللسان لكن في الحنث بالغلط نظر (و) حنث (بالبعض) فمن حلف لا يأكل رغيفا فأكل بعضه ولو لقمة حنث وهذا في صيغة البر فوضعت

عقلي فأما ان يكون الحالف قد عين وقتا للفعل أو لا فان كان قد وقت وفات المحلوف عليه في ذلك الوقت لم يحنث ان لم يضق الوقت ويفرط وان كان لم يوقت فلا حنث ان حصل المانع عقبه أو تأخر بلا تفريط فان فرط مع التأخير حتى فات فالحنث (قوله فيشمل الموت ونحوه) أى كالحرق فاذا حلف ليلبسن هذا الثوب في هذا اليوم فأخذه منه انسان وحرقه حتى صار رمادا فلا حنث عليه حيث وقت ما لم يضق الوقت ويفرط وأما اذا لم يوقت فلا حنث الا أن يفرط (قوله والحاصل الخ) قد نظم ذلك عج بقوله

اذا فات محلوف عليه لمانع * فان كان شرعيا فحنثه مطلقا
كعقلي أو عادي ان يتأخرا * وفرط حتى فات دام لك البقا
وان أقت أو قد كان منه تبادر * فحنثه بالعادي لا غير مطلقا
وان كان كل قد تقدم منهما * فلا حنث في حال فخذه محققا

(قوله ولو تقدم على اليمين) انظر كيف يتصور التفريط في المانع المتقدم وقد يقال تفريطه بامكان الكشف عنه قريبا فتركه وحلف (قوله والعفو في القصاص) كما لو حلف انسان من أولياء المقتول انه ليقتصن من الجاني فعفا عنه بعض آخر من المستحقين أو تبين أنه عفا عنه قبل الحلف (قوله لا في نحو الحيض) أى لان الحنث في مسألة الحيض مقيد كما في النقل بما اذا حلف ليطأنها الليلة أى فبان أنها حائض أو طرأ لها الحيض بعد اليمين في تلك الليلة قبل وطئها وأما اذا لم يقيد بالليلة فلا يحنث بحيضها بل ينتظر طهرها في المستقبل ويطؤها حينئذ هذا هو الصواب كما في بن وطفى خلافا لما يفيده كلام عبق من الحنث مطلقا تأمل (قوله وبعزمه على الضد) ظاهره تحتم الحنث بذلك وهو طريقة ابن المواز وابن شاس في الجواهر وابن الحاجب والقرافي وقال غيرهم غاية ما في المدونة أن الحالف بصيغة الحنث المطلق له تحنيث نفسه بالعزم على الضد ويكفر ولا يتحتم الحنث الا بفوات المحلوف عليه فله أن يرجع ليمينه ويبطل العزم كما اذا قال ان لم أتزوج فعلي كذا ثم عزم على ترك الزواج فله الرجوع للزواج وابطال عزمه ولا يلزمه شئ مما حلف به ما لم يكن المحلوف به طلاقا والا لزمه بمجرد العزم على الضد وتحنيث نفسه ولا يتأتى له الرجوع انظر حاشية مج واختار طفى هذه الطريقة انظر بن (قوله فلا حنث بالعزم على الضد) أى وانما يحنث بعدم فعل المحلوف عليه اذا فات الاجل وبفعل المحلوف على تركه (قوله وحنث بالنسيان) أى على المعتمد خلافا لابن العربي والسيوري وجمع من المتأخرين حيث قالوا بعدم الحنث بالنسيان وفاقا للشافعي كذا في البدر القرافي (قوله أى بفعل المحلوف عليه نسيانا) أى فاذا حلف أنه لا يأكل في غد فأكل فيه نسيانا فانه يحنث على المعتمد ولو حلف بالطلاق ليصومن غدا فأصبح صائما فأكل ناسيا فلا حنث عليه كما في سماع عيسى وذلك لانه حلف على الصوم وقد وجد والذي فعله نسيانا هو الاكل وهذا الاكل غير مبطل لصومه لان الاكل في التطوع لا يبطله وهذا الصوم تطوع بحسب الاصل فلما لم يبطل صومه لم يحنث (قوله ما لم أنس) أى أو لا أفعله عمدا أو ما لو قال لا أفعله عمدا ولا نسيانا فانه يحنث اتفاقا (قوله فمن حلف لا يفعل كذا) هذا مثال للخطا وحاصله أنه اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخلها معتقدا أنها غيرها فانه يحنث ومن أمثلة الخطا أيضا ما اذا حلف أنه لا يتناول منه دراهم فتناول منه ثوبا فتبين أن فيه دراهم فانه يحنث وقيل بعدم الحنث وقيل بالحنث ان كان يظن أن فيه دراهم قياسا على السرقة والا فلا حنث انظر ح (قوله لكن في الحنث بالغلط) أى اللساني نظر والصواب عدم الحنث فيه وما وقع في كلامهم من الحنث بالغلط فالمراد به الغلط الجناني الذي هو الخطأ كحلفه أنه لا يكلم زيدا فكلمه معتقدا أنه عمرو وكحلفه لا أذكر فلانا فذكره لظنه أنه غير الاسم المحلوف عليه انظر بن (قوله وبالبعض) أى وحنث بالحلف على ترك ذي أجزاء بفعل البعض منه فمن حلف أنه لا يأكل رغيفا حنث بأكل لقمة منه ومن حلف أنه لا يلبس هذا الثوب حنث بادخال طوقه في عنقه وان حلف لا يصلي حنث بالاحرام أو لا يصوم حنث بالاصباح ناويا ولو أفسد بعد ذلك فيما يظهر ح ان حلف لا يركب حنث بوضع رجله في الركاب ولو لم يستقر على الدابة حيث استقل عن الارض وان حلف ان وضعت ما في بطنك

ولو قيد بالكل وأما في صيغة الحنث فلا يبر بفعل البعض فمن حلف لا آكلن هذا الرغيف وإن لم آكله فأنت طالق فلا يبر بأكل بعضه وهذا معنى قوله (عكس البر) أي في صيغة الحنث (و) حنث (بسويق أو لبن) أي بشربهما (في) حلفه (لا آكل) طعاما في هذا اليوم أو لفلان لأن شربهما أكل شرعا ولغة وهذا إن قصد التضييق على

نفسه بأن لا يدخل في بطنه طعاما إذ هما من الطعام فإن قصد الأكل دون الشرب فلا حنث (لا) بشرب (ماء) ولو ماء زمزم فلا يحنث إذ هو ليس بطعام عرفا وإن كان ماء زمزم طعاما شرعا والعرف يقدم كما تقدم (و) لا يحنث (بتسحر في) حلفه (لا أتعشى) ما لم يقصد ترك الأكل في جميع الليل (و) لا يحنث في (ذواق) لشيء حلف لا آكله أو لا يشربه إذا (لم يصل) الذواق بمعنى المذوق (جوفه) وإلا حنث (و) بوجود دراهم (أكثر) مما حلف عليه (في) حلفه بطلاق أو عتق أو غيرهما مما لا لغو فيه (ليس معي غيره) أي غير القدر المسمى كعشرة (لمتسلف) أو سائل أو مقتض لحقه وأما في اليمين بالله فلغو ولو تمكن من اليقين قريبا (لا) بوجود (أقل عددا) أو وزنا ولو في اليمين بالطلاق اتفاقا إذ المراد ليس معي ما يزيد على ما حلفت عليه (وبدوام ركوبه) الدابة (و) دوام (لبسه) لثوب وسكناه دارا مع إمكان الترك (في) حلفه (لا أركب و) لا (ألبس) ولا أسكن لما ذكرناه على أن الدوام كالابتداء (لا) يحنث بالدوام (في) حلفه على (كدخول) لدار مثلا حلف لا يدخلها وهو ماكث فيها بخلاف ما لو حلف وهو داخل واستمر داخلا فيحنث (و) حنث (بدابة عبده) أي عبد المحلوف عليه فيشمل عبد نفسه إن حلف لا أركب دابتي (في) حلفه على (دابته) لا يركبها إذ مال العبد مال للسيد المحلوف عليه ولذا لا يحنث بدابة ولده ولو كان له اعتصارها ورجح الحنث حينئذ (وبجمع الأسواط) وضربه بها مرة واحدة (في) حلفه لعبده مثلا (لأضربنه كذا) عشرين سوطا مثلا

فوضعت واحدا وبقي واحد حنث بوضع أحدهما قال ولو حلف لا يطؤها حنث بمغيب الحشفة وقيل بالإنزال ولم يلتفتوا في هذا البعض كأنه لتعويل الشارع في أحكام الوطء على مغيب الحشفة ولو حلف أنه لا يدخل الدار لم يحنث بإدخال رأسه بخلاف رجله والأظهر إن اعتمد عليها انظر البدر (قوله ولو قيد بالكل) أي بأن قال لا آكل كل الرغيف وهذا هو المشهور واستشكل هذا بأنه مخالف لما تقرر من أن إفادة كل للكلية محله ما لم تقع في حيز النفي وإلا لم تستغرق غالبا بل يكون المقصود نفي الهيئة الاجتماعية الصادق بثبوت البعض كقوله

ما كل ما يتمنى المرء يدركه * تجري الرياح بما لا تشتهي السفن

وما هنا من هذا القبيل ومن غير الغالب استغراقها نحو قول الله تعالى والله لا يحب كل مختال فخور فتأمله إلا أن يقال روعي في هذا القول المشهور الوجه القليل حيث لا نية ولا بساط لأن الحنث يقع بأدنى وجه فتأمله (قوله عكس البر) أي إذا كانت الصيغة صيغة حنث وحلف على فعل شيء ذي أجزاء فلا يبر بفعل البعض وذكر شيخنا وغيره أن من حلف عليه بالأكل فإن كان في آخر الأكل فلا يبر الحالف إلا بأكل المحلوف عليه ثلاث لقم فأكثر وإن لم يكن الحلف عليه في آخر أكله فلا يبر الحالف إلا بشبع مثله (قوله لا بشرب ماء) أي لا يحنث بشرب ماء في حلفه لا آكل طعاما في هذا اليوم أو لفلان (قوله والعرف يقدم) أي والعرف القولي يقدم على المقصد الشرعي هذا وما ذكره من أن ماء زمزم طعام شرعا فيه نظر لأن غاية ما ورد فيه أنه لما شرب له فلا يلزم من قيامه قيام الطعام أن يكون طعاما بل هو ماء مطلق (قوله لم يصل جوفه) أي ولو وصل لحلقه (قوله وبوجود أكثر) أي كما لو سأله خمسة عشر فحلف أنه ليس معه إلا العشرة معتقدا ذلك فوجد ما معه أحد عشر فيحنث حيث كانت اليمين لا لغو فيها بأن كانت اليمين بغير الله أما إذا كانت اليمين مما ينفع فيها اللغو كاليمين بالله فلا حنث وأما لو وجد معه أقل مما حلف عليه فلا حنث سواء كانت يمينه مما ينفع فيه اللغو أم لا لأن المراد بقوله ليس معي غيره ليس معي ما يزيد على ما حلفت عليه كما يدل على ذلك بساط يمينه (قوله وبدوام ركوبه) أي ولا يتقيد ذلك بمدة حيث أطلق بل ولو لحظة (قوله في حلفه لا أركب ولا ألبس) أي وأما لو حلف لأركبن وألبسن بر بدوام الركوب واللبس أي بدوام الركوب في المدة التي يظن الركوب فيها ودوام اللبس في المدة التي يظن اللبس فيها فإذا كان مسافرا مسافة يومين وقال والله لأركبن الدابة والحال أنه راكب لها فلا يبر إلا إذا ركبها المسافة بتمامها ولا يضر نزوله ليلا ولا في أوقات الضرورات وكذا يقال في حلفه لألبسن (قوله واستمر داخلا فيحنث) أي وذلك لأن استمراره على ذلك كالدخول ابتداء والسفينة كالدابة فيما إذا حلف لا أركبها وكالدار فيما إذا حلف لا يدخلها فإذا حلف لا يركب هذه السفينة فيحنث بدوام ركوبه وإذا حلف لا يدخلها فلا يحنث بدوام المكث فيها (قوله وبدابة عبده في دابته) قال فيها ومن حلف أنه لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده حنث إلا أن يكون له نية لأن ما في يد العبد لسيده ألا ترى أنه لو اشترى من يعتق على سيده لعتق عليه وهذا التعليل يقتضي عدم الحنث بركوب دابة مكاتبه وهو ما ارتضاه البدر القرافي واختار غيره الحنث بركوبها نظرا للحوق المنة بها كلحوقها بدابة سيده الذي هو المحلوف عليه (قوله ولذا) أي لأجل هذا التعليل لا يحنث بدابة ولده لأن مال الولد ليس مالا لأبيه (قوله ولو كان له اعتصارها) أي بأن كان قد وهبها له لكن القول بعدم الحنث في دابة الولد ولو كان للوالد اعتصارها ذكر في المدونة أنه قول أشهب وهذا يدل على ضعفه كما قال الشيخ سالم وإن المذهب أنه يحنث بدابة الولد إن كانت موهوبة من والده وله اعتصارها لتحقق المنة فيها

يعنى أنه لا يبر بذلك بل لا بد فى البر من ضرب به بالسوط العدد متفرقا على العادة ولا يحتسب بالضربة الحاصلة من جمعها حيث لم يحصل منها ايلام كايلام المنفردة والاحسبت واحدة (و) حنث (بلحم الحوت) والطير لصدق اللحم عليهما (و) حنث بأكل (بيضه) أى بيض الحوت بمعنى ما يبيض من الحيوان البحرى كالترس والتمساح (و) حنث بأكله (عسل الرطب فى) حلفه على (مطلقها) أى مطلق اللحم والبيض والعسل بان قال لا آكل لحما أو بيضا أو عسلا من غير تقييد بلفظ أو نية أو بساط (و) حنث (بكعك وخشكنان) بفتح الخاء المعجمة وكسر الكاف كعك محشو بسكر (وهريسة واطرية) بكسر الهمزة وتخفيف التحتية قيل هى ما تسمى فى زماننا بالشعرية وقيل ما يسمى بالرشتة (فى) حلفه على ترك أكل (خبز) قالوا وما ذكره المصنف لا يجرى على عرف زماننا والجارى عليه عدم الحنث بما ذكر (لا) يحنث (فى عكسه) وهو أن يحلف على ترك شئ من هذه الاشياء الخاصة فلا يحنث بأكل الخبز (و) حنث (بضأن ومعز) أى بأكله من واحد منهما (و) بأكله من (ديكة ودجاجة فى) حلفه لا آكل لحم (غنم) فى الاول (و) لا آكل لحم (دجاج) فى الثانى وعرف زماننا اختصاص الغنم بالضأن (لا) يحنث (باحدهما) أى أحد النوعين (فى) حلفه على ترك (الآخر) فلا يحنث بالضأن فى حلفه على ترك المعز ولا عكسه ولا بالديكة فى الدجاجة ولا عكسه لعدم تناول أحد النوعين للآخر

لاما لا اعتصار له (قوله بمعنى الخ) أى أنه ليس المراد بحنثه بذلك لزوم الكفارة بذلك الفعل بل المراد بحنثه انه لا يبر بذلك لان قصد الحالف زيادة الايلام وهو مفقود عند جمعها فلو حلف لاضربنه عشرين سوطا فجمع الاسواط وضربه بها مرة حنث لان الحنث يقع بادنى سبب (قوله لصدق اللحم عليهما) أى كما فى قوله تعالى لتأكلوا منه لحما طريا وقال أيضا ولحم طير مما يشتهون وما ذكره من الحنث بلحم الحوت اذا حلف لا آكل لحما عرف مضى واما عرف زماننا خصوصا بمصر فلا يحنث باكل لحم الحوت لانه لا يسمى لحما عرفا قاله شيخنا (قوله وهريسة) هى أن يطبخ اللحم مع القمح طبخا جيدا حتى يعزل العظم عن اللحم فيؤتى بعصا فيها اغلاظ ويعركون بها ذلك حتى يصير كالعصيدة (قوله وما ذكره المصنف) أى من الحنث باكل الكعك والخشكنان والهريسة والاطرية اذا حلف لا آكل خبزا (قوله وديكة) هى ذكور الدجاج والدجاجة هى اناث الدجاج (قوله اختصاص الغنم بالضأن) أى وحينئذ اذا حلف لا آكل غنما انما يحنث بأكل الضأن لا بأكل المعز (قوله وحنث بسمن) أى انه اذا حلف لا يأكل سمنا فأكله مستهلكا فى سويق فانه يحنث الا أن ينويه خالصا وسواء وجد طعمه أم لا قال فى المدونة وان حلف لا يأكل سمنا فأكل سويقا لت بسمن حنث وجد طعمه أو ريحه أم لا اه ولابن ميسر لا يحنث اذا لم يجد طعمه (قوله لانه يمكن استخلاصه بالماء الحار) أى فان انتفى ذلك التعليل بأن كان لا يمكن استخلاصه بالماء الحار من السويق فلا حنث (قوله لانه لا يؤكل الا كذلك) يؤخذ منه أنه اذا انتفى هذا التعليل بأن كان الزعفران يؤكل فى غير الطعام فانه لا يحنث بأكله مستهلكا فى الطعام (قوله لا بكخل طبخ) أى طرح فى الطبيخ وأما بأكله موضوعا فوق الطعام فانه يحنث لان شأن الخل ان لا يؤكل الا فى طعام ولذا قال بعضهم ان كلام المصنف ضعيف والمعتمد أنه يحنث ومع ضعفه هو مقيد بما اذا لم يعين وأما اذا عين بأن قال لا آكل هذا الخل فانه يحنث بأكله ولو استهلك فى طعام قولا واحدا كذا قرر شيخنا العدوى ودخل بالكاف ماء الورد والزهر وماء الليمون وماء النارنج وأما ذاتها فيحنث بها ولو طبخت لبقاء عينها فهى أحرى من السمن والزعفران ولا يدخل بالكاف العسل اذا طبخ فى طعام لنقل ابن عرفة الحنث فيه عن سحنون (قوله المعتمد أنه يحنث فى هذه مطلقا استرخى لها أم لا) أى لانه حلف على فعلها وهى مختارة فيه وان كان هو مكرها وقوله المعتمد أى خلافا لظاهر المصنف وأجاب بعضهم عنه بان مفهوم قوله وباسترخاء لها فيه تفصيل وهو عدم الحنث فى الاولى والحنث فى الثانية (قوله وبفرار غريمه) لا يقال الفرار اكراه وهذه الصيغة صيغة بر لانا نقول لا نسلم ان الفرار اكراه سلمنا أنه اكراه فلا نسلم ان الصيغة صيغة بر بل صيغة حنث لان المعنى لالزمنك انظر التوضيح اه بن (قوله الا بحق) أى الا بعد أخذ حقى ومثله حتى أستوفى حقى أو حتى أقبض حقى (قوله وفرط) أى فى القبض عليه حتى فر منه (قوله فبمجرد قبول الحوالة يحنث) أى ولو لم تحصل مفارقة من الغريم لانها بمنزلة المفارقة ولو قبض الحق بحضرة الغريم وما ذكره المصنف من الحنث بالحوالة وعدم الاكتفاء بها خلاف عرف مصر الآن من الاكتفاء بها

(و) حنث (بسمن استهلك) بلته (فى سويق) فى حلفه لا يأكل سمنا لانه يمكن استخلاصه بالماء الحار ولذا لو استهلك فى طعام لم يحنث ومعلوم (وبزعفران) استهلك (فى طعام) فى حلفه لا آكل زعفرانا لانه لا يؤكل الا كذلك (لا) يحنث ان حلف لا يأكل خلا أو ماء ورد أو نارنج (بكخل طبخ) لفقد العلتين لان الخل يؤكل بنفسه واذا استهلك لا يمكن استخراجه (و) حنث (باسترخاء لها فى) حلفه (لا قبلتك) وقبلته فى الفم فقط وأما ان قبلها هو حنث مطلقا قبلها فى الفم أو غيره (أو) حلف (لا قبلتنى) وقبلته المعتمد انه يحنث فى هذه مطلقا استرخى لها أم لا فى الفم أو غيره (و) حنث (بفرار غريمه) قبل أخذ حقه منه (فى) حلفه (لا فارقتك) أنا (أو) لا (فارقتنى) أنت (الا بحق) وفرط بل (ولو لم يفرط) بأن انفلت منه كرها أو استغفله ولم يحله على غريم له بل (وان أحاله) فبمجرد قبول الحوالة حنث لان المعنى الا بأخذ حقى منك

الا ان ينوى ولى حق عليك (و) حنث (بالشحم فى) حلفه على ترك (اللحم) لانه جزء اللحم (لا العكس) بان حلف لا آكل شحما فاكل لحما (و) حنث ان لم تكن له نية (بفرع) نشأ بعد اليمين (فى) حلفه على ترك أصله كوالله (لا آكل) شيأ (من كهذا الطلع) فيحنث ببسره ورطبه وبجوزته وتمره وأدخلت الكاف القمح واللبن والقصب وغيرها من كل أصل وأما لو قال من طلع هذه النخلة أو من لبن هذه الشاة فيحنث بكل فرع تقدم عن اليمين أو تأخر عنه (أو) لا آكل (هذا الطلع) باسقاط من لكن الراجح انه ان أسقط من فلا يحنث بالفرع لان الاشارة خاصة بالطلع فحكمه حكم ما اذا أسقط من والاشارة معا نكر أو عرف كما أشار له بقوله (لا) يحنث بالفرع ان حلف لا آكل (الطلع) معرفا (و) لا آكل (طلعا) منكرا وكذا من الطلع حيث لا نية وأما حنثه بالاصل فى الجس فظاهر ثم استثنى خمس مسائل يحنث فيها بما تولد من المحلوف عليه وان لم يأت بمن والاشارة لقربها من أصلها قربا قويا الا لنية فيها فقال

(الا نبيذ زبيب) أى حلف لا آكل زبيبا أو الزبيب فيحنث بشرب نبيذه (و) الا (مرقة لحم) فى حلفه لا أكلت اللحم أو لحما (أو شحمه) عطف على مرقة أى حلف لا آكل اللحم أو لحما فيحنث بشحمه وأعاد هذه لجمع النظائر (و) الا (خبز قمح) فى حلفه لا آكل القمح أو قمحا وكذا لا آكل منه (و) الا (عصير عنب) فى حلفه لا آكل العنب أو عنبا وهذه تفهم بالاولى من مسئلة النبيذ (و) حنث (بما أنبتته الحنطة) المعينة فى حلفه لا آكل من هذه الحنطة (ان نوى) بيمينه (المن) أى قطعه كان قال له لولا أنا أطعمتك لمت جوعا وكذا بما اشترى من ثمنها ان بيعت وهذا اذا كانت المنة فى شئ معين وأما ان نوى قطع المنة مطلقا فيحنث

بكل شئ وصله منه ودلت بساط يمينه على أنه نوى باعهما أو أكلها أو أكل مما نبت منها عند المشترى لم يحنث (لا) ان حلف على تركها (لرداءة) فيها فلا حنث بما أنبتت جيدا ولا بما اشترى من ثمنها أو أعطيه من غيرها (أو) حلف عليها (لسوء صنعة طعام) بجودته فلا حنث (و) حنث (بالحمام) أى بدخوله (فى) حلفه على ترك دخول (البيت) أو لا دخل على فلان بيتا فدخل عليه بالحمام أو الخان الا لنية أو عرف وعرف مصر أنهم لا يطلقون على الحمام اسم البيت (أو) حلف لا دخل عليه بيته فدخل عليه (فى دار جاره) لان للجار على جاره من الحقوق ما ليس لغيره فاشبهت داره داره أو لان الجار لا يستغنى عن جاره غالبا فكانه المحلوف عليه عرفا والظاهر فى هذا عدم الحنث (أو) حلف لا اسكن بيتا أو لا دخله حنث بسكنى أو دخول (بيت شعر) بدويا كان أو حضريا

ومعلوم أن الايمان مبنية على العرف (قوله الا أن ينوى) أى بقوله الا بحق وكذا اذا صرح به بان قال لا فارقتك أو فارقتنى ولى عليك حق فانه يبر بالحوالة (قوله وحنث ان لم يكن له نية) أى ولا قرينة ولا بساط (قوله نشأ بعد اليمين) أى وأما الفرع السابق عليه فقد فارق قبل الحكم (قوله من كهذا الطلع) ليست من متعلقة بآكل بل الجار والمجرور صفة لمحذوف المعلم به أى لا آكل شيأ من هذا الطلع والشئ شامل للطلع وما تولد منه وحينئذ ظهر الفرق بين الاتيان بمن وعدم الاتيان بها وقد أشار الشارح لذلك فى حله للمتن (قوله فيحنث بكل فرع تقدم عن اليمين أو تأخر عنه) أى فيحنث بكل فرع تقدم لتلك النخلة أو الشاة أى بكل ما نشأ عنهما لانه لم يخص اللبن أو الطلع الحاضر بالاشارة بل أطلق فيهما وجعل الاشارة للنخلة والشاة وليس المراد أنه يحنث بكل فرع للطلع وكل فرع للبن وان لم يكن ناشئا عن تلك النخلة أو تلك الشاة والحاصل انه ليس المنظور له الفرعية من حيث كونها الطلع واللبن بل من حيث كونها النخلة والشاة وان كان فرع الشاة والنخلة فرعا للطلع واللبن (قوله لكن الراجح) أى كما هو قول ابن القاسم خلافا للمصنف تبعا لابن بشير القائل بالحنث فى الفرع وقد شهره ابن الحاجب واعترضه فى التوضيح بانه لم ير من ذكره الا ابن بشير (قوله فى الخمس) أى ما اذا جمع بين من واسم الاشارة أو حذفهما معا وعرف الاصل أو نكره (قوله فظاهر) أى لكونه حلف على عدم الأكل منه ثم أكل (قوله وأعاد هذه) أى مع انه ذكرها أولا بقوله وبالشحم فى اللحم (قوله كان قال له الخ) أى فحلف أنه لا يأكل من حنطته هذه فيحنث بالاكل منها ومما أنبتته وبالاكل مما اشتراه بثمنها (قوله وهذا اذا كانت المنة فى شئ معين) أى وهذا اذا كان القصد باليمين قطع المنة بشئ معين أى كالمنة عليه بالاكل من حنطته (قوله فيحنث بكل شئ وصله منه) سواء كان طعاما أو شرابا أو لباسا أو شيأ يستعين به على تحصيل معاشه كدابة يحرث عليها والحاصل انه اذا من عليه بشئ معين فحلف عليه فانه يحنث به وبما تولد منه وبما اشتراه من ثمنه ولا يحنث بما أعطى له من غيره سواء نوى ذلك عند يمينه أو لم ينو شيأ وأما اذا نوى عند يمينه انه لا ينتفع منه بشئ أو نوى قطع منته مطلقا فانه يحنث بكل ما وصل منه (قوله لا يطلقون على الحمام اسم البيت) أى ولا على الحانوت والخان ومحل القهوة وحينئذ فلا يحنث بدخول الحمام ولا الخان ولا الحانوت ولا محل القهوة فى حلفه لا أدخل بيتا وان كان كل واحد مما ذكر يقال له بيت لغة لتقدم المدلول العرفى على المدلول اللغوى كما مر (قوله فى دار جاره) أى جار المحلوف عليه كان جار الحالف أيضا أولا (قوله الظاهر فى هذا) أى الفرع عدم الحنث بدخوله عليه فى بيت جاره لان العرف الآن أنه لا يقال لبيت جارك انه وبيتك وانما يقال بيتك لما تملك ذاته أو منفعته والايمان مبناها العرف (قوله أو بيت شعر) العرف الآن يقتضى عدم الحنث فيه اذ لا يقال الشعر فى العرف الآن انه بيت وان كان يقال له لغة والمدلول العرفى يقدم على اللغوى

الالنية أوبساط (كحبس) أى كما يحنث الحالف فى حبس (أ كره عليه) فى حلفه لادخل عليه بيتا أو لا يجتمع معه فى بيت فحبس عنده كرها (يحق) أى فيه لان الاكراه بحق كالطوع فلا يعارض قوله سابقا ان لم يكره ببر (لا) ان دخل عليه (بمسجد) عام فلا حنث لانه لما كان معلوما بدخوله شرعا صار كانه غير مراد للحالف (وبدخوله عليه) أى على المحلوف عليه حال كونه (ميتا) فى حلفه لادخل عليه بيتا (فى بيت يملكه) لان له فيه حقا حتى يدفن فان دفن فيه لم يحنث بدخوله عليه بعده (لا) يحنث الحالف فى حلفه لادخل عليه (بدخول محلوف عليه) على الحالف ولو استمر الحالف جالسا معه (ان لم ينو) الحالف (المجامعة) والاحنث (و) حنث (بتكفينه) أى ادراجه فى كفنه أو تغسيله وكذا حمله وادخاله القبر فيما يظهر (فى) حلفه (لانفعه حياته) أو ما عاش أو أبدا (و) حنث (بأكل من تركته) أى تركة المحلوف عليه (قبل قسمها فى) حلفه (لا آكلت طعامه ان أوصى) الميت بشئ معلوم غير معين يحتاج فيه لبيع مال الميت (أو كان) المحلوف عليه (مدينا) ولو غير محيط وانما حنث لوجوب وقفها للوصية أو للدين فان أوصى بمعين كهذا العبد أو شائع كربع مما لا يحتاج فيه لبيع أو أكل بعد وفاء الدين ولو قبل قسمها لم يحنث اذ لم يبق للميت فيها تعلق (و) حنث الحالف (بكتاب) كتبه هو أو أملاه أو أمر به ثم قرئ عليه كان عازما حين الكتابة أم لا (ان وصل) الكتاب للمحلوف عليه ولو لم يقرأه لا ان لم يصل بخلاف الطلاق يقع بمجرد الكتابة عازما والفرق أن الطلاق يستقل به الزوج بخلاف الكلام لا يستقل به الحالف (أو) أرسل له كلاما مع (رسول) وبلغه الرسول (فى) حلفه (لا كلمه) الا أن ينوى المشافهة فينوى فى الرسول مطلقا وفى الكتاب فى الفتوى كالقضاء فى غير العتق والطلاق (ولم ينو) أى لا تقبل نيته فى القضاء انه نوى لا كلمه مشافهة (فى) مسئلة (الكتاب فى) خصوص (العتق) المعين (والطلاق) لحق العبد والزوجة (و) حنث أيضا فى لا كلمه (بالاشارة له) لانها تعد كلاما عرفا (و) حنث (بكلامه ولو لم يسمعه) لمانع من اشتغال أو نوم أو صمم بحيث لو زال المانع لسمعه عادة احترازا عما لو كان فى بعد لا يمكن سماعه منه عادة فلا حنث والثانى

كامر (قوله الالنية أو بساط) أى كان يسمع بقوم انهدم عليهم المسكن فحلف عند ذلك انه لا يسكن بيتا فلا يحنث بسكنى بيت الشعر (قوله فى حبس) أى بسبب حبس وقوله بحق أى وأما لو حبس عنده ظلما فلا حنث (قوله عام) احترز به عن المسجد المحجور فيحنث بدخوله عليه (قوله فلا حنث) أى عليه فى حلفه لا أدخل على فلان بيتا أو لا أجتمع معه فى بيت (قوله وبدخوله عليه ميتا) أى قبل الدفن وقوله فى بيت يملكه أى ذاتا أو منفعة وقوله فى حلفه لا أدخل عليه بيتا الاولى بيته ولو قال حياته أو ما عاش لانهما عرفا بمعنى أبدا وقوله لان له فيه حقا أى لان للميت فى البيت الذى يملك ذاته أو منفعته حقا وهو تجهيزه به فجرى ذلك مجرى الملك (قوله ولو استمر الخ) أى خلافا لما نقله ابن يونس حيث قال بعض أصحابنا وينبغى على قول ابن القاسم انه لا يجلس بعد دخول المحلوف عليه فان جلس وتراخى حنث ويصير كابتداء دخوله هو عليه اه قال ح وفيه نظر لانه قد تقدم أنه لا يحنث باستقراره فى الدار اذا حلف لا دخلها وكذلك هنا لانه انما حلف على الدخول فتأمله اه بن (قوله ان لم ينو المجامعة) أى ان لم ينو الحالف بدخوله عليه بيتا اجتماعه معه فى البيت لا حقيقة الدخول وقوله والاحنث أى الحالف بدخول المحلوف عليه وان لم يحصل جلوس (قوله أى ادراجه فى كفنه) أى خلافا لما استظهره البدر من عدم الحنث به وأولى من التكفين فى الحنث شراء الكفن له ولو لم يكن الثمن من عنده لانه نفع فى الجملة (قوله فيما يظهر) أى لان هذا كله من توابع الحياة وهذا الذى استظهره هو ما اختاره بن والمسناوى خلافا لعبق حيث قال انه لا يحنث ببقية مؤن التجهيز وأما اذا لم يقل حياته أو قال أبدا فانه يحنث بفعل ما عاد منه منفعة له بعد الموت من مؤن التجهيز والدفن والصلاة والصدقة عليه والدعاء له من غير خلاف وفى كبير خش اذا حلف لا ينفع فلانا فانه يحنث بنفع أولاده الذين تجب نفقتهم عليه (قوله ان أوصى أو كان مدينا) أى لانه فى تلك الحالة كان له حقا باقيا فى التركة فصدق عليه انه أكل من طعامه (قوله بشئ معلوم غير معين) أى كمائة دينار مثلا (قوله وحنث الحالف) أى الذى حلف لا أكلم فلانا (قوله كان عازما حين الكتابة) أى على كلامه أو كان غير عازم على ذلك (قوله ان وصل) أى وكان الوصول بأمر الحالف وأما لو دفعه الحالف للرسول ثم بعد ذلك أمره بعدم ايصاله للمحلوف عليه فعصاه وأوصله فلا يحنث الحالف لا بايصاله ولا بقراءته على المحلوف عليه كما يأتى (قوله يستقل به الزوج) أى فلا يتوقف على حضور الزوجة ولا على مشافهتها (قوله لا يستقل به الحالف) أى فيتوقف على حضور المخاطب ومشافهته (قوله أو أرسل له) أى أو أرسل الحالف للمحلوف عليه (قوله وبلغه الرسول) أى وبلغ الرسول المحلوف عليه الكلام أى وأما مجرد وصول الرسول فلا يوجب الحنث (قوله فينوى فى الرسول مطلقا) أى لموافقة نيته لظاهر لفظه ولم ينو فى الكتاب والعتق والطلاق أى لان نيته مخالفة لظاهر لفظه لان الكلام شامل اللغوى والعرفى بخلاف كلام الرسول فانه لم يحصل به كلام لا لغة ولا عرفا (قوله وبالاشارة الخ) أى سواء كان سميعا أو أصم أو أخرس أو نائما لكن الذى فى ح أن الراجح عدم الحنث بها مطلقا خلافا لظاهر المصنف اذ هو قول ابن القاسم واستظهره ابن رشد وعزاه لظاهر الايلاء من المدونة ونص ابن عرفة وفى حنثه بالاشارة اليه ثالثها فى التى يفهم بها الاول لابن رشد عن أصبغ مع ابن الماجشون

والثانى لسماع عيسى ابن القاسم وابن رشد مع ظاهر ابلاثها والثالث لابن عبدوس عن ابن القاسم اه بن
(قوله والواو حالية) أى فالمعنى وحنث الحالف بكلامه للمحلوف عليه والحال أن المحلوف عليه لم يسمع
الحالف وانما لم تجعل للمبالغة لان صورة ما لو سمعه لا يتوهم عدم الحنث فيها وقد يقال كل مبالغة لا يتوهم نفى
الحكم عما قبلها تأمل * (تنبيه) * لو كلم الحالف غير المحلوف عليه بحضرة المحلوف عليه يريد اسماعه فسمع
حنث وان لم يسمعه ففى حنثه وعدمه قولا ابن رشد مع نقله عن ابن زياد وسماع ابن زيد عن ابن القاسم (قوله
لا بقراءته بقلبه الخ) معناه المطابق لسياق كلامه أن من حلف لا كلم فلانا فانه لا يحنث بكتاب وصل للمحلوف
عليه من الحالف وقرأه المحلوف عليه بقلبه وانما يحنث اذا قرأه بلسانه وهو قول أشهب لكن حمله على هذا
يخالف قوله السابق وبكتاب ان وصل فان ظاهره الحنث بمجرد الوصول وهو ظاهر المدونة وقال اللخمى انه
المذهب وهو الراجح كما فى ابن غازى فلذا اعدل الشارح تبعا لعبق عن حمله على ظاهره الى قوله لا يحنث من
حلف لا يقرأ الكتاب الخ وان كان هذا الحمل بعيدا من كلامه انظر بن (قوله أو قراءة أحد الخ) كما لو قلت
والله لا أكلم زيدا ثم كتبت كتابا لزيد ودفعته لعمرو ليوصله لزيد ثم بعد ذلك نهيت عمرا عن ايصاله لزيد
فعصاك وأوصله له وقرأه عليه أو قرأه أحد آخر عليه بغير اذنك فلا حنث عليك أيها الحالف بل لا حنث ولو
قرأه المحلوف عليه حيث كان وصوله له بغير اذن الحالف خلافا لما يوهمه قول المصنف أو قراءة أحد فانه يوهم
أن قراءته هو ليست كذلك (قوله ولا بسلامه عليه بصلاة) يعنى أن من حلف لا كلم زيدا فصلى المحلوف
عليه بقوم من جملتهم الحالف فسلم عليهم فردوا عليه السلام من الصلاة فان الحالف لا يحنث بذلك أو صلى
الحالف اماما بجماعة منهم المحلوف عليه وسلم الامام قاصدا التحليل والسلام على من خلفه فانه لا يحنث
بذلك وظاهره ولو كانت التسليمة التى قصد بها الامام الجماعة التى من جملتهم المحلوف عليه ثانية على اليسار كما
قال ابن ميسر خلافا لمحمد بن المواز حيث قال بالحنث فى هذه وظاهر كلام المصنف عدم الحنث بالسلام عليه
فى صلاة سواء كان ذلك السلام فى آخرها أو فى أثنائها معتقدا اتمامها وانما لم يحنث بسلامه عليه فى الصلاة
لانه ليس كلاما عرفا بخلاف السلام خارج الصلاة وان كان كل مطلوبا (قوله ولا بوصول كتاب المحلوف
عليه) أى انه لو حلف لا كلمت فلانا ثم ان المحلوف عليه أرسل للحالف كتابا فقرأه لم يحنث لانه انما حلف
لا كلمه لا كلمنى (قوله على الاصوب) أى على ما صوبه ابن المواز وعلى ما اختاره اللخمى من قولى ابن القاسم
وهما عدم الحنث والحنث (قوله وحنث بسلامه عليه) أى فى غير صلاة وقوله معتقدا انه غيره أى جازما انه
غيره فتبين أنه هو لا يقال هذا من اللغو فلا يحنث فيما يجرى فيه اللغو لانا نقول اللغو الحلف على ما يعتقد
فيظهر نفيه والاعتقاد هنا ليس متعلقا بالمحلوف عليه حتى يكون لغوا بل بغيره وذلك لان الاعتقاد تعلق بزيد
فتبين انه عمرو وزيد ليس محلوفا عليه بل المحلوف عليه عدم الكلام وقوله معتقدا أنه غيره أى وأولى ظانا
أو شاكا أو متوهما أنه غيره (قوله فلا تنفعه) أى وانما ينفعه الاخراج بالاداة متصلا بالكلام بأن يقول
السلام عليكم الا فلانا والحاصل أنه اذا أخرجه من الجماعة قبل السلام فلا حنث عليه سواء كان الاخراج
بالنية أو باللفظ وان حدثت المحاشاة بعد السلام أو فى أثنائه فلا ينفعه الا الاخراج باللفظ لا بالنية هذا وما
ذكره الشارح من أن نية الاخراج اذا حدثت فى أثناء السلام لا تنفعه أحد قولين والمعتمد أن الاخراج
بالنية حال السلام ينفع فقد تقدم فى مسئلة المحاشاة أن الاخراج بالنية حال اليمين هل ينفعه أو لا قولان
والمعتمد أنه ينفع والاخراج حال السلام هنا كالاخراج حال اليمين (قوله وحنث بفتح الخ) أى حنث من
حلف لا كلمت فلانا بفتح عليه سواء كان فى غير الصلاة أو فيها ولو كان الفتح واجبا بأن كان المحلوف عليه اماما
وفتح الحالف عليه فى الفاتحة ان قلت اذا لم يحنث بسلام الرد فى الصلاة مع أنه مطلوب استنانا فأولى أن
لا يحنث بالفتح على امامه اذا وجب قلت الفتح فى معنى المكاتبة اذ هو فى معنى قل كذا أو اقرأ كذا بخلاف سلام
الصلاة وما ذكرناه من الحنث بالفتح مطلقا هو المعتمد خلافا لمن قال انه يحنث بالفتح فى السورة ولا يحنث

والواو فى ولو حالية ولو زائدة (لا) يحنث من حلف لا يقرأ الكتاب أو لا يقرأ (بقراءته بقلبه) بلا حركة لسان (أو قراءة أحد) كتاب من حلف لا كلم زيدا (عليه) أى على المحلوف عليه (بلا اذن) من الحالف بأن نهى الرسول عن ايصاله للمحلوف عليه فعصاه وقرأه عليه أو قرأه غير الرسول بلا اذن فلا يحنث (و) لا يحنث (بسلامه عليه بصلاة ولا) بوصول (كتاب المحلوف عليه) الى الحالف (ولو قرأ) الحالف كتاب المحلوف عليه (على الاصوب والمختار و) حنث (بسلامه عليه معتقدا أنه غيره أو) كان المحلوف عليه (فى جماعة) فسلم عليهم الحالف علم أنه فيهم أم لا (الا أن يحاشيه) أى يخرجه منهم بقلبه قبل السلام عليهم أما ان حدثت النية فى أثناء السلام فلا تنفعه (و) حنث (بفتح عليه) أى ارشاده للقراءة اذا وقف المحلوف عليه وانسدت عليه طرقها لانه فى قوة قوله قل كذا

(و) حنث اذا خرجت زوجته مثلا (بلا علم اذنه) لها في الخروج (في) حلفه (لا تخرجي الا باذني) وأذن لها ولم تعلم بالاذن لان معنى كلامه الا بسبب اذني وهي لم تخرج بسببه بخلاف الا ان أذنت وأذن وخرجت قبل العلم به فلا حنث (و) حنث (بعدم علمه) أي اعلامه المحلوف له أي لم يبر (في) حلفه لشخص أنه ان علم بكذا (لأعلمنه) به فبلغه الخبر من غير الحالف فلا يبرا الحالف الا بالاعلام (وان برسول) برسالة او أولى بكتاب فانه يبر فهو مبالغة في المفهوم (وهل الحنث) اذا لم يعلمه (الا أن يعلم) الحالف (انه) أي المحلوف له (علم) بالخبر من غيره لحصول المقصود من الاعلام ومطلق علم الحالف انه علم أولا (تأويلان) لاظهر مراعاة البساط (أو) بعدم (علم) أي اعلام (وال) من ولاة المسلمين (ثان) تولى بعد أول (في حلفه) طوعا (لاول في نظر) أي في مصلحة للمسلمين فات الاول أو عزل فلو كانت المصلحة للوالي نفسه فلا حنث بعدم اعلام الثاني بل بعدم اعلام الاول على ما تقدم ويكفي اعلامه وان برسول وهل الا أن يعلم أنه علم تأويلان (و) حنث (بمرهون) من الثياب (في) حلفه لمن طلب منه اعارته (لا ثوب لي) الا أن ينوي غير المرهون (و) حنث (بالهبة والصدقة) أي بكل منهما وكذا بكل ما ينفعه به من اسكان أو تحبيس أو غيرهما (في) حلفه (لأعاره وبالعكس) أي حلفه لا تصدق عليه أولا وهبه فأعاره لان قصده عدم نفعه وفهم منه حنث من حلف لا يتصدق عليه فوهبه وعكسه بالاولى (ونوى) أي قبلت نيته ان ادعاها بحب عند حاكم ولو في عتق لمعين وطلاق (الا في صدقة) تصدق بها بدلا (عن هبة) بان حلف لا يهبه فتصدق عليه والا صورة المصنف الاولى وهي ما اذا حلف لأعاره فتصدق أو وهب فانه لا ينوي في الطلاق والعتق المعين ان رفع مع بينة أو اقرار بخلاف صورة العكس وهي ما اذا حلف لا يتصدق أو لا يهب فأعار وكذا ان حلف لا يتصدق فوهب التي هي عكس قوله الا في صدقة عن هبة فانه ينوي حتى في الطلاق والعتق المعين فالصور ثلاثة ينوي مطلقا وثلاثة ينوي الا فيما علمت وأما عند المفتي فينوي مطلقا في الجميع (و) حنث (ببقاء) زائد عن امكان الانتقال (ولو ليلا في) حلفه (لا سكنت) هذه الدار فان لم يمكنه لعدم من ينقل له متاعه أو أقام يومين أو أكثر وهو ينقله لكثرته وعدم تأتي النقل عادة في يوم

بالفتح عليه في الفاتحة (قوله وبلا علم الخ) يعني أن من حلف على زوجته بالطلاق أو بغيره انها لا تخرج الا باذنه فأذن لها وخرجت بعد اذنه لكن قبل علمها بالاذن فانه يحنث سواء أذن لها وهو حاضر أو في حال سفره أشهد على الاذن أم لا (قوله لا تخرجي الا باذني) حذف منه النون لغير جازم وهو لغة شاذة لانه لكونه جوابا للقسم يتعين انه خبر لا نهي (قوله الا بسبب اذني) أي وليس قصده لا تخرجي الا مصاحبة لاذني والا فلا حنث لان خروجها مصاحب لاذنه فلو أذن لها ثم رجع في اذنه فخرجت فمذهب ابن القاسم يحنث وقال أشهب لا يحنث (قوله وبعدم علمه) حاصله انه اذا حلف انه ان علم بالشئ الفلاني ليعلمن به زيدا فعلم به ولم يعلم به زيدا حتى علمه زيد من غير الحالف فان الحالف يحنث بذلك حتى يعلم زيدا والمراد بحنثه بذلك انه يصير على حنث ويطلب بما يبر به والذي يبر به اعلامه زيدا مشافهة أو برسول أو كتاب وليس المراد بحنثه انه وقع في ورطة اليمين وتلزمه الكفارة (قوله فهو مبالغة في المفهوم) والمعنى فان أعلمه بر وان كان الاعلام برسول وبالغ على الرسول لانه قد يزيد أو ينقص (قوله وهل الحنث الا أن يعلم انه علم بالخبر من غيره) فان علم انه علم بالخبر من غيره لم يحنث لتنزيل علمه باعلام غيره منزلة اعلامه هو لحصول المقصود بكل منهما (قوله تأويلان) الاول للخمي والثاني لابي عمران الفاسي (قوله أو بعدم علم وال ثان) حاصله انه حلف طوعا لوال أي لمتول شيأ من أمور المسلمين انه ان رأى الشئ الفلاني الذي فيه ظفر المسلمين ومصلحة لهم ليخبرنه به فمات ذلك الوالي المحلوف له أو عزل وتولى غيره ثم ان ذلك الحالف رأى الامر فعليه أن يخبر به الوالي الثاني فان لم يخبره به فانه يحنث أي لم يبر وأما اعلام الاول والحال ما ذكر فلا يعتبر وأما اذا حلف للوالي انه اذا رأى الامر الفلاني الذي فيه مصلحة لك لاخبرنك به ثم انه عزل الوالي وتولى غيره ورأى الحالف ذلك الامر فلا يبرا الا باخبار الوالي الاول به دون الثاني ويكفي اعلام الاول وان برسول فان مات الاول قبل ان يعلمه الحالف والحال ان الحالف لم يفرط لم يحنث لان المانع عقلي ولا يلزم الحالف اعلام وارثه أو وصيه بذلك الامر (قوله فلو كانت المصلحة للوالي) أي الاول وقوله بل بعدم اعلام الاول أي بل يحنث بعدم اعلام الاول المعزول (قوله وحنث بمرهون في حلفه لا ثوب لي) أي سواء زادت قيمته على الدين المرهون فيه أم لا (قوله الا أن ينوي غير المرهون) أي فان نوى ذلك فلا حنث مطلقا اتفاقا فان نوى لا ثوب لي تمكن اعارته لم يحنث ان كانت قيمته قدر الدين وان كان فيها فضل على الدين فقولان بالحنث وعدمه والمعتمد عدمه ومحل الخلاف ان كان قادرا على فك الرهن فان كان لا يقدر عليه لعسره أو لكون الدين مما لا يعجل فلا حنث اتفاقا (قوله وفهم منه) أي من كلام المصنف نظرا للعلة المذكورة (قوله ونوى) راجع لقوله والعكس وحاصله انه اذا حلف أنه لا يهبه أو لا يتصدق عليه وادعى انه قصد الهبة والصدقة حقيقة لا عدم نفعه مطلقا فانه لا يحنث بالعارية وتقبل نيته عند القاضي حتى في الطلاق والعتق المعين مع المرافعة (قوله فتصدق عليه) أي فيحنث ولا يقبل قوله انما أردت خصوص الهبة لا نفعه مطلقا اذا روفع في طلاق وعتق معين (قوله فانه لا ينوي) أي فيحنث ولا تقبل نيته انه أراد خصوص العارية (قوله الا فيما علمت) أي في الطلاق والعتق المعين اذا حصلت مرافعة عند القاضي (قوله وببقاء) يعني ان من حلف لا يسكن في هذه الدار وهو فيها فانه

لم يحنث لانه كالمقصود باليمين وكذا خوف ظالم أو سارق وليس من العذر وجود بيت لا يناسبه (١٣٣) أو كثير الاجرة بل ينتقل ولو ليبيت

شعر ثم اذا خرج لا يعود لانه على العموم بخلاف لا تنقلن (لا) يحنث بالبقاء (في) حلفه (لا تنقلن) الا أن يقيد بزمان فيحنث بمضيه ويؤمر من أطلق بالانتقال وهو على حنث ولا يطأ امرأته حتى ينتقل ان كان حلفه بالطلاق (ولا) يحنث الحالف على ترك السكنى (بخزن) بعد خروجه منها اذ لا يعد سكنى بخلاف لو أبقى شيأ من متاعه مخزونا فيحنث كما سيأتى له (وانتقل فى لاساكنه عما كانا عليه) قبل اليمين بان ينتقلا معا أو أحدهما انتقالا يزول معه اسم المساكنة عرفا (أو ضربا جدارا) بينهما ولا يشترط قسم الذات بل يكفى قسم المنافع ولو كان المدخل واحدا ولا يشترط فى الجدار أن يكون وثيقا بل يكفى (ولو جريدا) خلافا لابن الماجشون وقوله (بهذه الدار) متعلق بساكنه أى ان حلف لاساكنه فى هذه الدار وأحرى ان لم يعين فلو قدمه بلصقه كان أولى وقيل هو داخل فى حيز المبالغة ردا على ما قيل لا يكفى الجدار فى المعينة

(و) حنث فى لاساكنه (بالزيارة) من أحدهما للآخر (ان قصد) بيمينه (التنحى) عنه أى البعد اذ لا بعد مع الزيارة (لا) ان لم يقصده بل كانت يمينه (لدخول) شئ بين (عيال) من نساء وصبية فلا حنث بالزيارة وكذا ان كان لا نية له (ان لم يكثرها نهارا)

يجب عليه أن ينتقل منها فورا الان بقاءه سكنى عرفا فان بقى فيها بعد يمينه مدة تزيد على مدة امكان الانتقال حنث ولو كان البقاء ليلا وهذا مذهب المدونة ومقابله قول أشهب لا يحنث حتى يكمل يوما وليلة وقول أصبغ لا يحنث حتى يزيد عليها اهـ بن وفى عبق أن هذا الذى مشى عليه المصنف مبنى على مراعاة الالفاظ ومن راعى العرف والعادة أمهله حتى يصبح فينتقل لما ينتقل اليه مثله اهـ شيخنا عدوى (قوله لم يحنث) أى ولو كان فى مدة النقل ساكنا (قوله وكذا خوف ظالم) أى وكذا لا يحنث ببقائه ليلا لخوف ظالم أو سارق لانه مكره على البقاء ويمينه صيغة بر ولا حنث فيها بالاكراه كما مر (قوله بخلاف لا تنقلن) أى فانه يجوز له العود للدار بعد الانتقال منها بعد نصف شهر ولا يبيت ولا أقيت مثل لا تنقلن على المعتمد وقيل مثل لا سكنت انظر بن فعلى المعتمد يجوز له الرجوع بعد نصف شهر اذا حلف لا بيت فى هذه الدار أو لا أقيت فيها ولا يحنث بالبقاء الا أن يقيد بزمن (قوله لا فى لا تنقلن) القلشانى قال ابن رشد فى حمل يمينه لافعلن على الفور فيحنث بتأخيره أو على التراخى فلا يحنث به قولان ثم قال والقول بانه على التراخى هو المشهور من المذهب ومثله فى المواق (قوله ولا يطأ امرأته) أى اذا كانت يمينه بطلاق حتى ينتقل فان لم ينتقل ورافعته ضرب له أجل الايلاء من يوم الرفع (قوله فى لاساكنه الخ) حاصله انه اذا حلف لاساكنه فى هذه الدار وأحرى لو قال فى دار وكانا ساكنين بدار فانه لا يبر الا بالانتقال الذى يزول معه اسم المساكنة عرفا كان الانتقال منهما أو من أحدهما أو بضرب جدار بينهما سواء كان وثيقا كما لو كان من حجر أو آجر أو كان غير وثيق بأن كان من جريد وهذا صورة المتن على الحل الاول الآتى للشارح وهو جعل قوله فى هذه الدار متعلقا بساكنه وحاصل الحل الثانى انه اذا حلف لاساكنه وكانا ساكنين فى دار فلا يبر الا بالانتقال عرفا أو بضرب جدار بينهما ولو غير وثيق هذا اذا قال لاساكنه فى دار بل ولو قال فى هذه الدار بقى ما لو قال والله لاساكنه وكانا بحارة أو بحارتين فى قرية أو مدينة فالحكم أنهما اذا كانا بحارة فلا بد من الانتقال سواء كانت يمينه لاساكنه أو لاساكنه فى هذه الحارة وان كانت يمينه لاساكنه ببلدة أو فى هذه البلدة فيلزمه الانتقال لبلد لا يلزم أهلها السعى لجمعة الاخرى بأن ينتقل لبلد على كفرسخ وان حلف لاساكنه والحال أنهما بحارتين لزمه الانتقال لبلدة أخرى على كفرسخ ان صغرت البلدة التى هما بها لان القرية الصغيرة كمحلة فان كانت البلدة كبيرة فلا يلزمه الانتقال وتلزمه المباعدة عنه وعدم سكناه معه فان سكن معه حنث قال اللخمى ان كان حين حلفه بمحلة انتقل لاخرى ومحلتين فى مدينة لاشئ عليه الا أن يساكنه وفى قرية انتقل لاخرى لان القرية كمحلة والذى فى ح عن ابن عبد السلام ما نصه وان كانا حين اليمين فى قرية واحدة انتقل عنه الى قرية أخرى ولم يفصل بين صغيرة وكبيرة (قوله بأن ينتقلا معا) أى من البيت أو ينتقل أحدهما منه ويبقى الآخر ساكنا فيه (قوله اسم المساكنة عرفا) احترز بذلك عما اذا انتقل كل واحد منهما المكان الآخر وسكن فيه فهذه الحالة لا يزول معها اسم المساكنة عرفا فلا يبر بها وفى ح عن ابن عبد السلام أنهما اذا كانا بمحل واحد وفوقهما محل خال فان انتقل أحدهما للعلو وبقى الآخر فى الاسفل أجزأه بشرط أن يكون لكل منهما مرافق مستقلة ومدخل مستقل ورأى بعض الشيوخ أن هذا انما يكفى اذا كان سبب اليمين ما يقع بينهما من أجل الماعون وأما العداوة فلا يكفى (قوله وأحرى ان لم يعين) أى كما لو حلف لاساكنه فى دار والحال أنهما ساكنان فى دار (قوله ردا على ما قيل) أى على ما قاله ابن رشد (قوله فى المعينة) أى فى الدار المعينة باسم الاشارة كما لو قال والله لاساكنته فى هذه الدار وعلى هذا فالمصنف أشار بلو للخلافين والمعنى أو ضربا جدارا هذا اذا كان وثيقا بل وان كان جريدا خلافا لابن الماجشون هذا اذا لم يعين الدار بأن قال لاساكنه بل وان عينها بان قال لاساكنه فى هذه الدار خلافا لما نقله ابن رشد عن سماع أصبغ (قوله وكذا ان كان لا نية له) أى فالمعول عليه مفهوم الشرط لا مفهوم قوله لا لدخول والحاصل أن مفهوم الشرط ومفهوم قوله لا لدخول تعارضا فيما اذا كان لا نية له فى يمينه فمفهوم الشرط يقتضى عدم حنثه ومفهوم الثانى يقتضى حنثه والمعول عليه

فان أكثرها حنث والكثرة بالعرف وقيل أن يمكث عنده أكثر من ثلاثة أيام (ويبيت بلا مرض) قام بالمحلوف عليه والواو بمعنى مع ويبيت بالنصب فمنطوقه عدم الحنث بانتفاء الامرين ومفهومه الحنث بوجودهما أو وجود أحدهما ولك أن تجعل يبت مجزوما عطفا على يكثر أى فلا يحنث ان انتفيا وهو يفيد أن وجود أحدهما كاف فى الحنث فان بات لمرض المحلوف عليه فلا حنث وهذا ظاهر فيما اذا كان لا نية له فى يمينه وأما اذا كان الحامل له دخول شئ بين العيال فلا وجه للحنث اللهم الا أن تكون الكثرة والمبيت مع العيال (وسافر القصر) أربعة برد والاميل (ف) حلفه (لأسافرن) حمله على المقصد الشرعى دون اللغوى (ومكث) فى منتهى سفره خارجا عن مسافة القصر (نصف شهر) والاميل والمراد بالمكث أنه لا يرجع لمكان دون المسافة فلا ينافى أنه لو استمر سائرا نصف شهر بعد المسافة لكفى (وندب كماله) أى كمال الشهر (كانتقلن) أى كحلفه لانتقلن من هذا البلد فلا بد أن ينتقل لاخرى على مسافة قصر ومكث نصف شهر وندب كماله وأما من هذه الدار أو الحارة أو نوى ذلك كفى الانتقال لاخرى ويمكث نصف شهر ويندب كماله فان أطلق ولم ينو شيأ فالقياس أن لا يبر الا بفعل من قصد بالبلد لفظا أو نية وقوله (ولو بابقاء رحله) راجع لقوله لاسكنن ولقوله لانتقلن لكن المعنى مختلف فالمعنى بالنسبة للاول أنه يحنث بابقاء رحله وبالنسبة للثانى أنه لا يبر بابقائه والمراد بالرحل ما يحمل الحالف على الرجوع له ان تركه (لا بكمسمار) ووتد مما لا يحمله على العود فلا يحنث بتركه (وهل) عدم الحنث بتركه (ان نوى عدم عوده) له فان نوى العود حنث أو عدم الحنث مطلقا (تردد) واعترض عليه بأن ظاهره أن الاول يقول بالحنث عند عدم النية كما اذا نسى المسمار ونحوه مع أن المذهب عدم الحنث خلافا لابن وهب فجعل التردد ان نوى لعود فان نوى عدمه لم يحنث اتفاقا وكذا ان لم ينو شيأ عند ابن القاسم فلو قال وهل الا أن ينوى عوده تردد كان أحسن (و) من حلف ليقضين فلانا حقه الى أجل كذا فقضاه اياه فاستحق من يده أو اطلع فيه على عيب حنث (باستحقاق بعضه) وأولى كله ولو كان البعض الباقى يفى بالدين (أو) ظهور (عيبه) القديم الموجب للرد

مفهوم الشرط (قوله فان أكثرها حنث الخ) الا أن يشخص اليه من بلد آخر فلا بأس ان يقيم اليوم واليومين والثلاثة (قوله بالعرف) أى وهو الاظهر (قوله بلا مرض) أى من غير أن يحصل مرض للمحلوف عليه فيجلس ليعلله كذا فى بن وذكر غيره أن المراد من غير حصول مرض للحالف فيعجز عن الانتقال والظاهر اعتبار كل منهما كما قال شيخنا (قوله فمنطوقه عدم الحنث بانتفاء الامرين) بأن لم يحصل كثرة الزيارة نهارا ولا البيات بلا مرض وقوله ومفهومه الحنث بوجودهما أى بأن أكثر الزيارة نهارا وبات من غير مرض وقوله أو وجود أحدهما وذلك بأن أكثر الزيارة نهارا ولم يبت لغير مرض بأن لم يبت أصلا أو بات لمرض أو انه بات لغير مرض من غير اكثار الزيارة (قوله فان بات لمرض المحلوف عليه) أى أو لمرض الحالف كما علمت (قوله وهذا ظاهر) أى حنثه بوجودهما أو بوجود أحدهما ظاهر الخ (قوله حمله على المقصد الشرعى) هذا مؤيد لما مر من أن المعتمد تقديم المقصد الشرعى على اللغوى (قوله أنه لا يرجع لمكان دون المسافة) أى قبل نصف الشهر وقوله بعد المسافة أى وهى الاربعة برد (قوله كفى الانتقال لاخرى) أى ولا يشترط كونها على مسافة القصر قال فى التوضيح وهذا اذا قصد ارهاب جاره ونحوه وأما ان كره مجاورته فلا يساكنه أبدا اه بن (قوله فان أطلق) أى فان حلف لانتقلن وأطلق ولم يقيد بالبلد أو الدار أو الحارة لا لفظا ولا نية وقوله فالقياس أن لا يبر الخ أى وحينئذ فيلزمه سفر مسافة القصر ومكث نصف شهر وندب كماله (قوله فالمعنى بالنسبة للاول انه يحنث الخ) وذلك لان المعنى اذا حلف لا أسكن هذه الدار فانه يجب عليه أن يرتحل بجميع أهله وولده ومتاعه فورا فان ارتحل بأهله وولده وأبقى من متاعه ماله بال فانه يحنث لا ان ترك نحو مسمار أو خشبة مما لا يحمل الحالف على العود اليه فانه لا يحنث بترك ذلك مطلقا سواء تركه ليعود اليه أم لا وقيل ان نوى العود اليه حنث لا ان نوى عدم العود أو لا نية له فالتردد انما هو فيمن نوى العود له (قوله انه لا يبر) أى وذلك لان المعنى ان من حلف لينتقلن يجب عليه الانتقال فاذا نقل أهله وولده وأبقى رحله فلا يبر بذلك الا اذا كان الباقى شيأ قليلا كمسمار أو خشبة فانه يبر (قوله وهل عدم الحنث) أى بابقاء المسمار ونحوه (قوله تردد) التردد هنا للمتأخرين فى فهم قول ابن القاسم فى الموازية فان ترك من الثقل مثل الوتد والمسمار والخشبة مما لا حاجة له به أو ترك ذلك نسيانا فلا شئ عليه اه هل يقيد بما اذا لم ينو عوده له فان نوى عوده اليه حنث أو يبقى على اطلاقه فى عدم الحنث ولما لم يكن اختلافهم فى فهم المدونة عبر بالتردد دون التأويلين اه بن وفى عج أن التعبير بالتردد فى محله وان النقل اختلف عن ابن القاسم فابن رشد فى البيان نقل عنه انه يحنث فيما اذا نوى العود ونقل عن أشهب ما يفيد أنه لا يحنث وغير ابن رشد نقل عن ابن القاسم عدم الحنث اذا نوى العود له (قوله خلافا لابن وهب) فانه يقول بالحنث اذا لم يكن له نية أصلا أو نوى العود اليه فان نوى عدم العود له فلا حنث (قوله وأولى كله) أى وقام رب الدين به وهذا القيد مصرح به فى المدونة وظاهرها انه يجرى فى العيب والاستحقاق كما نقله أبو الحسن اه بن (قوله ولو كان البعض الباقى يفى بالدين) وذلك لانه ما رضى فى حقه الا بالكل فلما ذهب البعض انتقض الرضا وهذا فى القضاء بغير الجنس وظاهره الحنث بالاستحقاق ولو أجاز

المستحق

(بعد الاجل) كما اذا وجد فيها نحاسا أو رصاصا وهذا حيث لم يرض بالمعيب واجده فان رضى به فلا حنث الا أن يكون نقص عدد أو وزن فى المتعامل به كذلك فيحنث ولو رضى (و) حنث من حلف ليقضين فلانا حقه الى أجل كذا (ببيع فاسد) متفق على فساده وقاصصه بثمنه من حقه (فات) المبيع فى يد صاحب الحق (قبله) أى قبل الاجل المحلوف اليه (ان لم تف) القيمة بالدين ولم يكمل الحالف الغريم بقية حقه حتى مضى الاجل والافلا كما لو كان مختلفا فى فساده لمضيه بالثمن (كان لم يفت) المبيع قبل الاجل أى وفات بعده فان وفت القيمة بر والافلا (على المختار) فان لم يفت المبيع قبله ولا بعده حنث قطعا لانه لم يدخل فى ملك المشترى وقيل يحنث مطلقا وقيل لا مطلقا (و) حنث أيضا (بهبته) أى بهبة الدين (له) أى للمدين الحالف لربه لاقضينك حقك فى أجل كذا وقبل الهبة فيحنث بمجرد القبول ولا ينفعه دفعه بعد القبول لربه فان لم يقبل فان وفاه لربه قبل الاجل بر لانه على بر الاجل (أو دفع قريب) للحالف (عنه) أى عن الحالف بغير اذنه (وان) كان الدفع (من ماله) أى الحالف فيحنث أى لم يبر الا أن يعلم بدفع قريبه عنه قبل الاجل ويرضى فيبر سواء دفع من ماله أو من مال الحالف أو كان الدافع وكيلا للحالف (أو شهادة بينة) للحالف على رب الحق (بالقضاء) أو تذكر أنه كان قبضه او أبرأه فلا يبرا الحالف

المستحق أخذ رب الحق ذلك الشئ المقضى به الدين الذى استحقه وهو كذلك (قوله بعد الاجل) متعلق بمحذوف أى وكان القيام بما ذكر من العيب والاستحقاق بعد الاجل فعلم مما ذكر أن الحنث فى مسئلة الاستحقاق مقيد بقيدين أن يقوم رب الدين به وأن يكون قيامه بعد الاجل وفى مسئلة ظهور العيب مقيد بقيود ثلاثة بزيادة كون العيب موجبا للرد فان لم يكن موجبا للرد أو لم يقم رب الدين به بل سامح لم يحنث الحالف وان قام رب الدين به قبل الاجل فلا حنث ان أجاز وكذا ان لم يجز واستوفى حقه قبل مضى الاجل والا حنث انظر ح اه بن (قوله وببيع فاسد الخ) صورتها حلف ليقضينه حقه الى أجل كذا فباعه عرضا قيمته أقل من الدين بيعا فاسدا بمثل الدين وقاصصه بالثمن وفات المبيع فى يد صاحب الحق قبل الاجل فان مضى الاجل حنث لان المعاوضة الشرعية لم تحصل الا أن يكون فى القيمة وفاء بالدين فانه يبر (قوله والافلا) أى والا بان كان فى القيمة وفاء بالدين أو كمل الحالف الغريم بقية حقه قبل مضى الاجل فلا حنث (قوله كان لم يفت هذا تشبيه بما قبله تام فى منطوقه ومفهومه ومنطوقه ان لم تف القيمة بالدين ومفهومه وفاؤها بالدين (قوله فان لم يفت المبيع قبله ولا بعده الخ) فيه نظر لان ظاهر اللخمى كظاهر المصنف فى أن الخلاف والاختيار جار بان فيما اذا لم يفت قبل الاجل سواء فات بعده أم لا ونص اللخمى فان مضى الاجل وهو قائم فقال سحنون يحنث وقال أشهب لا يحنث وأرى بره ان كان فيه وفاء اه نقله المواق وقد شرح ح كلام المصنف على ظاهره ولم يتعقبه وقال ابن عاشر مفهوم قبله مندرج فى قوله كان لم يفت لان هذا صادق بما اذا لم يفت أصلا وبما اذا فات لكن بعد الاجل اه بن (قوله لانه لم يدخل فى ملك المشترى) فيه نظر وذلك لدخوله فى ضمان المشترى بالقبض كما هو الموضوع وسيأتى للمصنف وانما ينتقل ضمان الفاسد بالقبض (قوله وقيل يحنث مطلقا) أى سواء كان فى القيمة وفاء بالدين أم لا والفرض أن المبيع لم يفت قبل الاجل فهذا مقابل لاختيار اللخمى الواقع فى المتن وكذا القول بعده وتحصل مما ذكر أنه اذا حلف ليقضين فلانا حقه الى أجل كذا ثم باعه عرضا بيعا فاسدا وقاصصه بالثمن من حقه فلا يخلو اما ان يفوت ذلك المبيع فى يد المشترى الذى هو صاحب الحق قبل الاجل المحلوف اليه أو لا يفوت قبله فان فات قبله حنث ان كانت القيمة لا تفى بالدين ولم يكمل الحالف الغريم بقية حقه قبل الاجل وان كانت القيمة تفى بالدين أو أكمل الحالف الغريم بقية حقه قبل الاجل فلا حنث وهذا باتفاق وان لم يفت المبيع قبل الاجل سواء فات بعده أو لم يفت أصلا فالمسئلة ذات أقوال ثلاثة قال سحنون يحنث مطلقا وقال أشهب لا يحنث مطلقا واختار اللخمى التفصيل وهو الحنث ان لم يكن فى القيمة وفاء بالدين وعدم الحنث ان كان فيها وفاء به واعترض على المصنف فى قوله على المختار بأن الاولى أن يعبر بالفعل لان هذا اختيار اللخمى من عند نفسه وأجيب عنه بأن هذا التفصيل لما كان لا يخرج عن القولين كان مختارا من الخلاف (قوله وبهبته له) يعنى انه اذا حلف لقضينه حقه لاجل كذا فوهبه له رب الدين وقبل الحالف الهبة فانه يحنث (قوله ولا ينفعه الخ) قال فى التوضيح وعلى الحنث فهل يحنث بنفس قبول الهبة وان لم يحل الاجل واليه ذهب أصبغ وابن حبيب أو لا يحنث حتى يحل الاجل ولم يقضه الدين ولو قضاه اياه بعد القبول وقبل حلول الاجل لم يحنث وهو ظاهر قول مالك وأشهب اه قال ح وعلى قول مالك وأشهب حمل بهرام كلام المصنف اه وذكر تت فى كبيره عن ابن ناجى أنه المشهور فالصواب حمل المصنف عليه بأن يقال معناه وحنث المدين الحالف لاقضين حق فلان الى أجل كذا فوهبه له رب الدين وقبل الحالف الهبة ومضى الاجل ولم يقضه الدين خلافا لعبق وتبعه شارحنا وبهذا تعلم ان قول الشارح ولا ينفعه دفعه له بعد القبول لا يسلم بل الحق أنه ينفعه دفعه له بعد القبول قبل الاجل ثم يرجع به عليه (قوله أو دفع قريب عنه) يعنى انه اذا حلف لاقضينك حقك فدفع الحق لربه قريب الحالف بغير اذنه فان الحالف لا يبر سواء دفع ذلك القريب من مال نفسه أو من مال الحالف وهذا محمول على قريب غير وكيل أو وكيل تقاض له أو ضيعة أو بيع أو شراء أما لو كان وكيل قضاء أو مفوضا فانه يبر بدفعه أعلم أم لا علم بذلك

فى ذلك كله (الابدفعه) الحق لربه (ثم أخذه) منه ان شاء وظاهره ولو فى مسئلة الهبة اذا قبل وهو ظاهر قول مالك وأشهب لكن المعتمد ما تقدم (لا ان جن) الحالف ليقضين فلانا حقه لاجل كذا أو أسر أو حبس ولم يمكنه الدفع (ودفع الحاكم) عنه قبل مضى الاجل من ماله أو مال الحاكم فيبر حيث لا ولى للمجنون والا لم يبر بدفع الحاكم بل بدفع وليه (وان لم يدفع) الحاكم عنه قبل مضى الاجل بل بعده (فقولان بالحنث وعدمه (و) حنث (بعدم قضاء فى غد فى) حلفه (لاقضينك) حقك (غدا يوم الجمعة و) الحال انه (ليس هو) يوم الجمعة بل الخميس مثلا لتعلق الحنث بالغد لا بتسميته اليوم وهو يقع بأدنى سبب وكذا لو قال فى يوم الجمعة غدا (لا) يحنث (ان قضى قبله) لان قصده عدم المطل الآن بالتعجيل (بخلاف) حلفه على طعام (لآكلنه) غدا فأكله قبله فيحنث لان يقصد بالتأخير الى غد المطل فيحنث الطعام قد يقصد به اليوم (ولا) يحنث (ان باعه به) أى بالحق الذى حلف ليقضينه اياه (عرضا) وكان دنانير أو دراهم ولم يقصد عينها بل قصد وفاء الحق وكانت قيمته قدر الحق لا أقل (وبر) الحالف ليقضين الحق لاجل كذا (ان غاب) المحلوف له (بقضاء وكيل تقاض) لدينه (أو مفوض) بفتح الواو المشددة مصدر ميمى معطوف على تقاض أى وكيل تفويض وليس اسم مفعول لان الاضافة تمنع منه (وهل ثم) عند فقدهما يبر بقضاء (وكيل ضيعة) وجد الحاكم أو عدم لكونه فى رتبة الحاكم عند وجوده فأيهما قضى له صح (أو) محل البر به (ان عدم الحاكم) العادل (وعليه الاكثر تأويلان) لراجح الثانى فعلم أن وكيل الضيعة مساو للحاكم على التأويل الاول لا أنه مقدم عليه والتأويل الثانى يقول الحاكم مقدم والمراد بوكيل الضيعة غير من تقدم من كل من يتعاطى أموره * ولما كان البر من اليمين حاصلا بقضاء شخص من الاربعة والبراءة من الدين حاصلة بالاولين دون الثالث وفى الرابع تفصيل أشار له بقوله (وبرئ) الحالف من الدين كما برئ من اليمين (فى) دفعه الى (الحاكم) عند فقد الاولين (ان لم يتحقق جوره) بان تحقق عدله أو شك (والا) بان تحقق جوره (بر) فى يمينه فقط فلا يبرأ من الدين الا لوكيل التقاضى أو المفوض أو الحاكم حيث لم يتحقق جوره دون وكيل الضيعة وشبه فى البر دون البراءة قوله (كجماعة المسلمين) حيث لا وكيل ولا حاكم عادلا أو تعذر الوصول اليه ومنهم وكيل الضيعة

وسكت أم لا انظر بن (قوله الابدفعه ثم أخذه) حاصله أنه اذا حلف لاقضين فلانا حقه ثم تذكر أن ربه قبضه أو قامت له بينة بالقضاء فانه لا يبر بذلك ولا يبر الا بدفع الحق واذا دفعه فان شاء رجع به وان شاء لم يرجع فقوله ثم أخذه يقرأ فعلا ماضيا أى والحكم انه اذا دفعه أخذه أو يقرأ بالرفع على انه مبتدأ والخبر محذوف أى ثم له أخذه ولا يقرأ بالجر لئلا يوهم توقف البر على الدفع والاخذ معا وليس كذلك بل البر بمجرد الدفع ابن عاشر وهذا ان قبل المحلوف له قبض المال فان أبى وقال لا حق لى لم يجبر على قبضه ويقع الحنث وقال بن ان أبى له أن يدفع للحاكم ليبر ثم يأخذه واستظهر عج جبر رب الحق على قبوله ان أبى منه لاجل أن يبر الحالف (قوله والا لم يبر بدفع الحاكم) بل بدفع وليه قال بعضهم انه يبر بدفع الحاكم ولو كان للمجنون ولى أو وكيل لانه انعزل بجنونه وينبغى ان محل بره حيث لم يفق قبل الاجل والا فلا بد من دفعه له ثم أخذه اه شيخنا عدوى (قوله فقولان بالحنث وعدمه) الاول قول أصبغ نظرا الى حين اليمين والثانى قول ابن حبيب نظرا الى حين النفوذ (قوله لتعلق الحنث بالغد) أى الذى هو اليوم التالى ليومه وقوله لا بتسميته اليوم أى لا بتسمية يوم الجمعة أو غيره (قوله لان الطعام قد يقصد به اليوم) قال أبو ابرهيم حمل فى الطعام على مقتضى اللفظ وفى الدين على المقصد ولذا لو قصد فى الدين اللدد بالتأخير وفى الطعام الرغبة فى أكله لكونه مريضا لانعكس الحكم (قوله وكان دنانير الخ) أى وكان الحق دنانير الخ (قوله وكانت قيمته قدر الحق) رد ما للقانى قائلا ولا يشترط فى هذا المبيع أن تساوى قيمته الدين لان الفرض ان البيع صحيح وتقييد تت له بذلك أى بما اذا كانت قيمته قدر الحق غير ظاهر اه عدوى (قوله لا أقل) أى بأن كانت قيمة العرض أقل من الدين لم يبر ولو قدر أنه باعه بأزيد من قيمته بأن باعه بقدر الدين (قوله ان غاب المحلوف له) أى أو كان حاضرا ولكن اختفى واجتهد الحالف فى طلبه فلم يجده (قوله لان الاضافة تمنع منه) أى لان اضافة وكيل اليه تمنع منه وقد يقال يمكن عطف مفوض على وكيل أى أو وكيل مفوض فحذف الموصوف وأقيمت صفته مقامه فلا حاجة لجعل مفوض بمعنى تفويض (قوله وكيل ضيعة) أى وهو الذى وكله على قبض خراجها والضيعة فى الاصل هى العقار كما فى القاموس وذكر ابن مرزوق أن وكيل الضيعة هو الذى يتولى شراء النفقة للبيت من لحم وخضار وصابون وغير ذلك وهو المشار له بقول شارحنا والمراد بوكيل الضيعة الخ (قوله تأويلان) الاول لابن رشد والثانى لابن لبابة وعليه الاكثر اه بن (قوله فعلم أن وكيل الضيعة الخ) اعلم أن ما ذكره المصنف محتمل لما قاله الشارح من مساواة الحاكم ووكيل الضيعة ومن تقديم وكيل الضيعة على الحاكم لان قوله وهل ثم وكيل ضيعة انما يفيد أن مرتبة وكيل الضيعة بعد ما قبله وهل الحاكم مساوله أو مؤخر عنه محتمل ولكن النقل كما فى المواق هو ما ذكره الشارح من أن التأويل الاول يقول بتساويهما والتأويل الثانى يقول بتقديم الحاكم على وكيل الضيعة وقول الشارح لا أنه مقدم عليه أى وان كان كلام المصنف محتملا لذلك (قوله من الاربعة) أى وكيل التقاضى والمفوض ووكيل الضيعة والحاكم (قوله بالاولين) أى بالدفع لهما وهما وكيل التقاضى والمفوض (قوله دون الثالث) أى

وأراد بجماعة المسلمين اثنين عدلين فأكثر فان لم توجد عدالة فالجمع على أصله (يشهدهم) على احضار الحق وعدده ووزنه وصفته وانه اجتهد في الطلب فلم يجده لسفر أو تغيب ويتركه عند عدل منهم أو عند الحالف نفسه حتى يأتي ربه ولا يبر بلا اشهاد (وله يوم وليلة) الاولى وله ليلة ويوم من الشهر (في) حلفه لاقضينه حقه في (رأس الشهر) الفلاني (أو عند رأسه أو اذا استهل) ومثله عند انسلاخه أو اذا انسلخ وكذا في رأس العام أو عند رأسه أو اذا استهل (و) له في حلفه ليقضينه (الى رمضان أو لاستهلاله شعبان) أي فالاجل شعبان فقط ومثله الى استهلاله وأما قول المصنف لاستهلاله فضعيف اذ المعتمد له ليلة ويوم من رمضان بخلاف الى ففرق بين جره باللام وجره بالى (و) حنث (بجعل ثوب قباء) بالمد ثوب مفرج (أو عمامة في) حلفه (لا ألبسه) ولبسه على هذه الحالة أو وضعه على كتفه أو ائتزر به (لا) يحنث بجعله قباء أو عمامة (ان كرهه لضيقه) أو لسوء صنعته أي ان كان الحامل له على الحلف ذلك (ولا وضعه) عطف على جعله المقدر بعد لا من قوله لا ان كرهه لا على كرهه لفساد المعنى (على فرجه) ليلا أو نهارا من غير لف ولا ادارة (و) حنث (بدخوله من باب غير) عن حالته الاولى كأن وسعه أو علاه مع بقائه في محله الاول (في) حلفه (لا أدخله) أي لا أدخل منه الدار (ان لم يكره ضيقه) فان كان الحامل له على اليمين كراهة ضيقه أو نحوه فغير لحالة زال معها ما كره فلا حنث (و) حنث (بقيامه على ظهره) أي ظهر البيت (وبمكترى) أو معار (في) حلفه (لا أدخل لفلان بيتا) لان البيت ينسب لساكنه والاستقرار على ظهره ولو مر ورا دخول (وبأكل من ولد) للحالف بأن لا يأكل شيأ من طعام فلان (دفع له) أي الولد (محلوف عليه) شيأ من الطعام كرغيف (وان لم يعلم) الحالف أن المحلوف عليه دفع لولده هذا الرغيف

أي وهو وكيل الضيعة أي دون الدفع له وقوله وفي الرابع أي وفي الدفع للرابع وهو الحاكم تفصيل (قوله وأراد بجماعة المسلمين اثنين) ظاهره أن الواحد من العدول لا يكفي والذي في كبير خش وشب نقلا أن الواحد من جماعة المسلمين الذين يشهدهم يكفي (قوله فان لم توجد عدالة فالجمع على أصله) أي لان زيادة العدد تجبر خلل الشهود وظاهره أنه يكتفي بثلاثة من غير العدول ولا يسلم هذا بل اذا عدمت العدول يستكثر من الشهود بحيث يغلب على الظن الصدق المتأتي بالعدول كما هو القاعدة وأشعر قوله جماعة يشهدهم أنه لا يبر بجعله عند عدل من غير اشهاد عدلين وليس كذلك بل الذي في ح عن اللخمي أنه لو دفع الحق لرجل من المسلمين فأوقفه على يديه فانه يبر اذا لم يكن لرب الحق وكيل ولا سلطان ومثله في بهرام عن مالك في كتاب محمد فقول الشارح بعد ولا يبر بلا اشهاد اما أن يحمل على ما اذا أبقاه تحت يده أو انه مقابل لما في ح (قوله ولا يبر بلا اشهاد) أي لا يبر باحضار جماعة المسلمين أو اخبارهم بأنه حلف ليقضين فلانا حقه لاجل كذا وانه أحضر الحق قبل الاجل فلم يجده ولم يشهدهم على احضار الحق وعدده ووزنه (قوله الاولى) أي لان ليلة كل يوم مقدمة عليه (قوله من الشهر) أي الثاني فاذا مضى ذلك ولم يوفه حقه كان حانثا (قوله وله في حلفه الخ) حاصله انه اذا حلف ليقضينه حقه الى رمضان أو الى استهلال رمضان فظرف القضاء شعبان لا غير فبمجرد انسلاخ شعبان واستهلال رمضان ولم يوفه حقه كان حانثا وأما لو قال لاقضينه حقه لاستهلال رمضان فله يوم وليلة من رمضان فلا يحنث الا اذا مرا ولم يوفه فقول المصنف أو لاستهلاله ضعيف (قوله ومثله) أي مثل الى رمضان (قوله بين جره) أي الاستهلال باللام وجره بالى (قوله ولبسه على هذه الحالة) أشار بذلك الى أنه ليس مراد المصنف مجرد الجعل وان لم يلبس اذ لا حنث بذلك (قوله لا ان كرهه لضيقه) عطف على مقدر أي ان كرهه لذاته لا ان كرهه لضيقه أي لا ان كان الحامل على حلفه على عدم لبسه ضيقه أو سوء صنعته فقطعه وجعله قباء أو عمامة ولبسه فانه لا يحنث بذلك وهذا اذا كان المحلوف عليه مما يلبس كأن كان قميصا أو قباء وما أشبه ذلك وأما ان كان مما لا يلبس بوجه مثل الشقة فاذا حلف لا يلبسها ثم قطعها ولبسها فانه يحنث ولا ينوي أنه أراد ضيقها قاله أبو عمران (قوله ولا وضعه الخ) أي أنه اذا حلف لا يلبس الثوب الفلاني فوضعه على فرجه من غير لف ولا ادارة فانه لا يحنث (قوله لفساد المعنى) أي لان المعنى حينئذ لا يحنث بجعله قباء أو عمامة ان كان قد وضعه على فرجه (قوله أي لا أدخل منه الدار) أشار بذلك الى أن كلام المصنف من باب الحذف والايصال أي انه حذف منه الجار وأوصل الضمير بالفعل (قوله كراهة ضيقه أو نحوه) أي كروره على ما لا يحب الاطلاع عليه وقوله فلا حنث أي بدخوله من ذلك الباب بعد تغييره (قوله وبقيامه على ظهره) يعني أنه اذا حلف لا أدخل على فلان بيتا يسكنه فانه يحنث بقيامه أي علوه ولو مرورا على ظهر ذلك البيت الذي سكنه فلان المحلوف عليه من غير دخول بأن نزل على سطحه من سطح الجار لان الاستقرار على ظهره ولو مرورا يعد دخولا وأما لو حلف ليدخلن على فلان بيته فاستعلى على ظهره من غير دخول فانه لا يبر بذلك احتياطا كما في حاشية السيد لان الحنث يقع بأدنى سبب والبر يحتاط فيه (قوله وبمكترى الخ) أي انه اذا حلف لا أدخل على فلان بيتا أو بيته الذي يسكنه فانه يحنث بدخوله عليه في بيت ساكن فيه سواء كان مالكا لرقبته أو منفعته فقط بكراء أو اعارة لان البيت ينسب لساكنه وهذا اذا لم يقيد بملكه وأما لو قال لا أدخل لفلان بيتا يملكه فلا حنث بدخول بيت الكراء أو الاعارة (قوله وبأكل الخ) أي وحنث الحالف بأكله من ولده طعاما دفعه له المحلوف عليه انه لا يأكل له طعاما وكذا لو دفعه لولد الحالف غير المحلوف عليه والفرض أنه من عند المحلوف عليه بأن أرسله للولد مع رسول (قوله وان لم يعلم) أي خلافا لسحنون القائل بعدم الحنث عند عدم العلم (قوله ان كانت نفقته عليه) هذا شرط أول في الحنث وقوله

(ان كانت نفقته) أي الولد (عليه) أي على أبيه الحالف لفقر الولد ويسر أبيه ولا بد من كون المدفوع للولد يسيرا والا لم يحنث اذ ليس للاب رد الكثير بخلاف اليسير فانه لما كان للاب رده فكأنه باق على ملك ربه والعبد كالولد الا أنه يحنث بأكله مما دفع له ولو كان كثيرا بخلاف الوالدين والزوجة (و) حنث (بالكلام) مثلا (أبدا) أي في جميع ما يستقبل من الزمان (في) حلفه (لا كلمه الايام أو الشهور) أو السنين حملا لال على الاستغراق

حيث لانية (و) لزمه (ثلاثة) أي ترك الكلام في ثلاثة من الايام أو الشهور أو السنين (في) حلفه على (كأيام) بالتنكير لانها أقل الجمع ولا يحسب يوم الحلف لكنه لا يكلمه فيه (وهل كذلك) أي يلزمه ثلاثة أيام فقط (في) حلفه (لأهجرنه) وأطلق حملا له على الهجران الجائز (أو) يلزمه (شهر) رعيا للعرف (قولان و) لزم (سنة) من يوم الحلف (في حين وزمان وعصر ودهر) ولا فرق في الاول بين تعريفه وتنكيره بخلاف الاخيرة فانه يلزمه في تعريفها الابد (و) حنث (بما) أي بنكاح (يفسخ) أبدا أو اطلع عليه قبل مضيه ففسخ (أو) بتزوجه (بغير نسائه) أي بما لا تشبه أن تكون من النساء اللاتي شأنه أن يتزوج منهن لدناءتها عنهن (في) حلفه (لأتزوجن) ان لم يقيد يمينه بأجل ومعنى حنثه انه لم يبر فان قيد بأجل حنث بانقضائه حقيقة فان كان يمضي بالدخول أو بالطول واطلع عليه بعد مضيه بر ان أطلق أو أجل ولم ينقض الاجل الا بعد المضي (و) حنث (بضمان الوجه) واطلق (في) حلفه (لا أتكفل) بمال لانه يؤول للمال عند تعذر الغريم (ان لم يشترط عدم الغرم) عند تعذره والا فلا لانه يصير ضمان طلب وهو لا يحنث به فان حلف لا أتكفل وأطلق حنث بأنواع الضمان كلها

ولا بد الخ شرط ثان فيه فان اختل شرط منهما فلا حنث وهذان القيدان قيد بهما بعض القرويين قول الامام بالحنث (قوله ولا بد من كون المدفوع للولد يسيرا) أي وهو الذي لا ينتفع به الا في الوقت كالكسرة (قوله اذ ليس للاب رد الكثير) أي لانه لا مصلحة في رده بخلاف اليسير فان له أن يقول نفقة ولدي علي فلس لاحد أن يحمل عني منها شيأ (قوله على ملك ربه) أي الذي هو المحلوف عليه (قوله والعبد كالولد) أي فكما يحنث الحالف بالاكل من طعام المحلوف عليه المدفوع لولده يحنث بأكله منه اذا كان مدفوعا لعبده (قوله والعبد كالولد) ظاهره ولو مكاتبا قال شيخنا والظاهر اعتبار ما يؤول اليه (قوله الا أنه يحنث بأكله مما دفع له ولو كان كثيرا) أي لان للسيد رد ما وهب لعبده سواء كان كثيرا أو قليلا الا أن يكون على العبد دين كذا علل ولكن انظره مع قول المصنف الآتي في الهبة ولغير من أذن له القبول بلا اذن فالاولى التعليل بأن ما بيد العبد كانه ملك السيد لان له انتزاعه منه (قوله بخلاف الوالدين) أي الذين تجب نفقتهما على الحالف فلا يحنث بالاكل مما دفع لهم سواء كان قليلا أو كثيرا لانه ليس له رده لان الوالدين ليسا محجورا عليهما للولد فاندفع ما يقال العلة الجارية في اعطاء اليسير للولد الفقير تجري في اعطاء اليسير للوالدين الفقيرين فما الفرق وحاصل الفرق أن الولد محجور عليه للوالد دون العكس اه عدوي * (تنبيه) * قوله بخلاف الوالدين أي وكذا أولاد الولد لعدم وجوب نفقته عليه (قوله مثلا) أشار بهذا الى أنه لا مفهوم للكلام بهذا الحكم بل مثله لا ألبسه أو لا أركبه الايام الخ (قوله لا أكلمه الايام الخ) مثله لا أكلمه فقط حيث لا بساط ولا نية الخ (قوله في حلفه على كأيام) أي بأن حلف لا أكلمه أياما أو شهورا أو سنينا (قوله لانها أقل الجمع) أورد عليه أن النكرة في سياق النفي تعم فمقتضاه أنه لا يكلمه أبدا وأن التنكير كالتعريف ويجاب بأن العرف جرى في التنكير على عدم الاستغراق فانه يتبادر منه أن معنى لا أكلمه أياما لا أترك كلامه أياما (قوله ولا يحسب يوم الحلف) أي لا يحسب يوم الحلف من الايام الثلاثة حيث سبق اليمين بالفجر لكنه لا يكلمه فيه أي فان كلمه فيه حنث وكذا يقال فيما بعد من كلام المصنف وقيل ان يوم الحلف لا يلغى بل تكمل بقيته من اليوم الذي يلي اليومين الصحيحين وظاهر ما في كتاب النذور ترجيحه وكلام بعض الشراح يقتضي ترجيح القول الاول فان وقع الحلف ليلا اعتبرت صبيحة ذلك اليوم من الايام الثلاثة قولا واحدا اه عدوي (قوله قولان) الاول للعتبية والواضحة والثاني لابن القاسم في الموازية والاول مبني على تقديم المقصد الشرعي على العرف القولي والثاني بالعكس والراجح من القولين الاول كما في المج (قوله وسنة في حين الخ) لعل هذا اذا اشتهر استعمال هذه الالفاظ عرفا في السنة والا فيلزمه أقل ما يصدق عليه لغة اه بن (قوله في حين) أي في حلفه لا أكلمه حينا أو زمانا أو عصرا أو دهرا (قوله بخلاف الاخيرة) أي بخلاف الثلاثة الاخيرة وهي زمان وعصر ودهر فانه يلزم في تعريفها الابد رعيا للعرف وان كان الزمان هو الحين لغة فان جمع بين هذه الالفاظ بالواو وفي يمين واحدة بأن قال والله لا أكلمه حينا وزمانا وعصرا ودهرا حمل على التأكيد على الظاهر وان جمع بينها بالفاء أو ثم فللمغايرة وان قال أحيانا أو أزمانا أو أعصرا أو دهورا لزمه ثلاث سنين (قوله أو بتزوجه بغير نسائه الخ) ولو دخل بها (قوله لدناءتها عنهن) أي بالنظر للعرف كالكتابية والفقيرة والزانية (قوله ومعنى حنثه أنه لم يبر) أي أو يحمل حنثه على ما اذا عزم على الضد (قوله بأنواع الضمان كلها) أي سواء كان ضمان غرم أو ضمان وجه أو ضمان طلب وبهذا قيد التكفل في كلام المصنف بالمال كما قيد به المدونة والحاصل أنه اذا حلف لا أتكفل بمال فانه يحنث بضمان الغرم أو بضمان الوجه ان لم يشترط عدم الغرم ولا يحنث بضمان الطلب وأما اذا حلف لا أتكفل

(و) حنث (به) أى بالضمان (لوكيل) عن شخص ولم يعلم بانه وكيله (فى) حلفه (لا أضمن له) أى للشخص (ان كان) الوكيل المضمون له (من ناحيته) أى الشخص كقريبه وصديقه (وهل) الحنث (ان علم) الحالف انه من ناحيته ليكون بذلك كانه علم بالوكالة فان لم يعلم فلا حنث أو الحنث مطلق علم انه من ناحيته أولا (تأويلان) أما ان علم أنه وكيل فالحنث اتفاقا (و) حنث الحالف المخبر بفتح الباء (بقوله ما ظننته) أى ذلك الشخص (قاله) أى ذلك الخبر (لغيرى) أو لاحد دون غيرى (لمخبر) بالكسر متعلق بقوله أى بقوله لمن أخبره بخبر ناقلا له عن شخص كان قد أسر به الحالف وحلفه ليكتمنه ولا يبديه لأحد كما أشار له بقوله (فى) حلفه (ليسرنه) ولا يخبر به أحدا فنزل قوله ما ظننته الخ منزلة الاخبار به ولو لم يقصده لان الحنث يقع بأدنى سبب (و) حنث (باذهبى) أى بقوله لزوجته مثلا اذهبى أو انصرفى (الآن) ظرف لحنث المقدر ولو حذفه ما ضر (اثر) أى عقب حلفه (لا كلمتك حتى تفعلى) كذا لان قوله اذهبى كلام قبل الفعل (وليس قوله) أى قول المحلوف على ترك كلامه (لا أبالى بك (بدأ) يوجب حل اليمين (لقول آخر) فى حلفه (لا كلمتك حتى تبدأنى) للاحتياط فى جانب البر (و) حنث بائع سلعة بثمن لم يقبضه من المشترى (بالاقالة فى) حلفه حين سأله المشترى حطيطة شئ من الثمن (لاترك من حقه شيأ ان لم تف) قيمة لسلعة بالثمن الذى بعت به الا أن يدفع المشترى ما نقصته ومفهوم ان لم تف انها ان وفت بان كانت وقت الاقالة قدر الثمن فأكثر فلا حنث (لا ان أخر الثمن) فى حلفه لا ترك من حقه شيأ من غير حط فلا حنث (على المختار) لان الاجل انما يكون له حصة من الثمن

وأطلق فانه يحنث بأنواع الضمانات الثلاثة كلها (قوله وحنث به الخ) حاصله انه اذا حلف لا أضمن فلانا فانه يحنث بضمانه لوكيله فيما اشتراه أو اقترضه للمحلوف عليه والحال انه لم يعلم بوكالته له بشرط أن يكون ذلك الوكيل المضمون فى الواقع من ناحية الموكل صديقا ملاطفا أو قريبا فان لم يكن من ناحيته فلا حنث وأشار المصنف بهذا لقول المدونة ومن حلف أن لا يتكفل لفلان بكفالة فتكفل لوكيله ولم يعلم بوكالته عنه فان لم يكن الوكيل من سبب فلان وناحيته لم يحنث الحالف اه ومفهوم الشرط ان الوكيل لو كان من سبب فلان وناحيته فان الحالف يحنث (قوله تأويلان) سببهما أن ابن المواز قيد الحنث نقلا عن مالك وأشهب بما اذا علم الحالف انه من ناحيته بان علم بقرابته أو صداقته له فذكر عياض عن ابن يونس انه حمل المدونة عليه وحملها هو على ظاهرها علم انه من ناحيته أم لا وعلى التأويل الاول اذا ادعى الحالف انه لم يعلم أن ذلك الوكيل من ناحية المحلوف عليه فانه يصدق كانت يمينه بالله أو بالطلاق أو العتق ان كان غير مشهور بانه من ناحيته فان كان مشهورا بانه من ناحيته لم تقبل دعواه اذا كانت يمينه بطلاق أو عتق مع المرافعة وتقبل اذا كانت اليمين بغيرهما أو بهما مع الفتوى اهـ (قوله اما ان علم انه وكيل فالحنث اتفاقا) الاولى مطلقا أى سواء كان من ناحيته أولا علم بانه من ناحيته أولا والحاصل انه ان علم بالوكالة فالحنث مطلقا وان لم يعلم بها فلا يحنث الا اذا كان من ناحيته فى الواقع وهل يشترط علمه بانه من ناحيته أولا خلاف وكل هذا اذا ضمن الوكيل فيما اشتراه أو اقترضه للمحلوف عليه وأما لو ضمن الحالف الوكيل فيما اشتراه أو اقترضه لنفسه فانه لا يحنث ولو علم حين الضمان انه وكيل المحلوف عليه (قوله وبقوله الخ) صورتها أعلم زيد خالدا بأمر واستحلفه على كتمانه ثم ان زيدا أسره لغير خالد فأسره ذلك الغير لخالد وأخبره به فقال خالد للغير له ما ظننت أن زيدا قال ذلك الامر لغيرى فانه يحنث بذلك لتنزيل قوله ما ظننته قاله لغيرى منزلة الاخبار (قوله وباذهبى الخ) صورتها قال لزوجته ان كلمتك قبل أن تفعلى الشئ الفلانى فأنت طالق ثم قال لها اذهبى فانه يحنث الآن بذلك لان قوله اذهبى كلام قبل أن تفعل المحلوف على فعله وهذا هو المشهور ومقابله لابن كنانة انه لا يحنث ومثل ما ذكره المصنف ما اذا حلف لا كلمتنى حتى تقولى أحبك فقالت له عفا الله عنك انى أحبك فيحنث بقولها عفا الله عنك لانه كلام صدر منها قبل قولها أحبك (قوله ظرف لحنث المقدر) أى انه يحنث من الآن عقب قوله اذهبى ولا يتوقف الحنث على كلام آخر خلافا لابن كنانة والظاهر أنه ظرف لاذهبى تأمل (قوله وليس قوله لا أبالى الخ) صورته حلف بالطلاق أو غيره انه لا يكلم زيدا مثلا حتى يبدأه بالكلام فقال له زيد اذا والله لا أبالى بك فان هذا لا يكون تبدئة معتدا بها فى حل اليمين فان كلمه قبل صدور كلام غير هذا حنث وانما لم يجعل قوله لا أبالى بك كلاما لانه فى جانب البر وهو لا يحصل الا بكلام معتد به وجعل قوله اذهبى كلاما لانه فى جانب الحنث وهو يحصل بأدنى سبب ثم ان ظاهره أن لا أبالى لا يعد بدأ معتدا به ولو كرره ولو قال والله لا أبالى وهو كذلك كما فى التوضيح نقلا عن ابن القاسم فى العتبية (قوله وبالاقالة الخ) حاصله أن من باع سلعة لشخص بثمن لم يقبضه من المشترى ثم ان المشترى سأله فى حط شئ من الثمن فحلف البائع لا ترك من حقه شيأ فتقايلا فى السلعة المبيعة فان كانت قيمتها حين الاقالة قدر الثمن الذى بيعت به فأكثر تحقيقا فلا حنث وان كانت أقل منه حنث الا أن يدفع له المشترى ما نقصته القيمة والا فلا حنث ما لم يكن الدفع على وجه الهبة والا فيحنث اهـ شيخنا عدوى (قوله انها ان وفت الخ) اشتراط الوفاء فى عدم الحنث مبنى على أن الاقالة بيع وأما على أنها رد للبيع الاول فلا حنث مطلقا ولو كانت القيمة حين الاقالة أقل من الثمن الذى حصل به البيع لان بساط عينه ان ثبت لى حق فلا أضع منه شيأ وحيث انحل البيع ورد فلم يثبت للبائع حق عند المشترى (قوله لا ان أخر الثمن) عطف بحسب المعنى على قوله وبالاقالة أى لا بتأخير الثمن

اذا وقع ابتداء وأما بعد تقرره فلس من الوضيعة بل من حسن المعاملة (ولا ان دفن مالا) ثم طلبه (فلم يجده) حال طلبه (ثم وجده مكانه الذى دفنه فيه وأولى فى غيره ان كان من متعلقاتها (فى) حلفه ولو بطلاق وعتق معين لقد (أخذتيه) لان المعنى انه ان كان أخذلم يأخذه غيرك فان وجده عند غيرها حنث ان كانت يمينه بطلاق أو عتق معين (و) حنث زوج (بتركها) أى الزوجة (عالما) بخروجها بلا اذن وأولى ان لم يعلم (فى) حلفه لاخرجت) مثلا (الا باذنى) فليس علمه بخروجها اذنا منه فان أذن اشترط علمها باذنه كما مر (لا) يحنث من حلف لا يأذن لزوجته الا فى كذا كبيت أبيها (ان أذن) لها فى الخروج (لامر) معين مما حلف عليه كبيت أبيها (فزادت) على ما أذن لها فيه (بلا علم) منه حال الزيادة فعلمه بعد الزيادة لا يوجب حنثا فان علم حال الزيادة حنث لان علمه بالزيادة حالها اذن منه فيها وقد حلف على المنع منها اذ الموضوع أنه حلف لا يأذن لها الا فى نوع معين فليست هذه المسئلة من تتمة ما قبلها بل هى مستقلة بدليل قوله بلا علم وأما لو حلف لاخرجت الا باذنى فأذن لها فى أمر فزادت فالحنث مطلقا علم بالزيادة أو لم يعلم اذ لم يأذن الا فى خاص لا فى الزائد عليه وقيل لا يحنث مطلقا لان المعلق عليه وهو الاذن قد حصل ولا دخل للزيادة فى الحنث ولا عدمه الا أن والحال يقول لها الا آذن لك فى غيره والا حنث مطلقا (و) حنث (بعوده) أى الحالف (لها)

(قوله اذا وقع ابتداء) أى اذا اشترط فى صلب العقد وقوله وأما بعد تقرره أى الثمن وقوله فليس أى الاحل من الوضيعة (قوله ولا ان دفن مالا) لا مفهوم للدفن بل مثله الوضع بلا دفن (قوله فلم يجده حال طلبه) أى لنسيانه المكان الذى دفنه أو وضعه فيه (قوله ثم وجده مكانه) أى ثم أمعن فيه النظر ثانيا فوجده فى مكانه الذى دفنه فيه (قوله وأولى فى غيره) وجه الاولوية عذره فى الجملة اذا نقل عن مكانه واحتمل انها الناقلة له وما ذكره الشارح من تساوى الحالتين فى عدم الحنث هو ما للخمى ومقتضى كلام ابن عرفة خلافا لابن بشير حيث قال بالحنث فى الثانية لتفريطه انظر التوضيح وحاصل ما فى المقام انه لا حنث اذا وجده فى محله أو تبين انها أخذته لوجوده فى مكان من متعلقاتها وسواء كان حين الحلف معتقدا أنها أخذته أو ظانا أو شاكا وسواء كان الحلف بطلاق أو غيره فهذه اثنتا عشرة صورة لا حنث فيها وذلك لان معنى يمينه انه ان كان قد أخذ لم يأخذه غيرك أى وقد ظهر انه لم يؤخذ أو انها أخذته وأما اذا كان حين الحلف جازما بعدم الاخذ والحال انه قد وجد فى موضعه أو تبين أنها أخذته فان كانت اليمين طلاقا فالحنث وان كانت بالله كانت غموسا لا كفارة فيها فهذه أربع صور تضم للاثنى عشر المتقدمة فالجملة ستة عشر وأما ان تبين أن غيرها أخذه أو لم يتبين شئ فان كان حين اليمين جازما بعدم أخذها له أو ظانا عدمه أو شاكا فى ذلك فان كانت اليمين بغير الله حنث وان كانت بالله كانت غموسا لا كفارة فيها فهذه اثنتا عشر صورة وان كان حين اليمين جازما بأخذها له أو ظانا له فان لم يتبين أخذ أحد له فلا حنث كانت اليمين بالله أو بغيره وان تبين أن غيرها أخذه حنث ان كانت اليمين بغير الله ولا حنث ان كانت اليمين بالله لانها لغو والحاصل أن الاحوال أربعة تارة يوجد المال فى مكانه وتارة يوجد عندها وتارة يوجد عند غيرها وتارة لا يوجد أصلا وفى كل اما أن يكون حين الحلف جازما بانها أخذته أو بانها لم تأخذه أو ظانا أخذها له أو شاكا فيه فهذه ستة عشر وفى كل اما أن يكون الحلف بالطلاق أو بغيره فالجملة اثنتان وثلاثون صورة وقد علمتها (قوله من متعلقاتها) أى من متعلقات المرأة المحلوف عليها بانها أخذته (قوله ان كانت يمينه بطلاق الخ) أى لا ان كانت يمينه بالله أو بصفته لان هذا من لغو اليمين واللغو لا يفيد فى غير الله والموضوع انه حلف معتقدا أخذها أو ظانا له (قوله وبتركها عالما) حاصله انه اذا حلف لاخرجت أو لا فعلت كذا الا باذنى فانه يحنث بخروجها بغير اذنه سواء علم بخروجها ولم يمنعها أو لم يعلم بخروجها أما حنثه اذا لم يعلم بخروجها فظاهر وأما حنثه اذا علم بخروجها ولم يمنعها فلان علمه بخروجها وعدم منعها منه ليس اذنا فى الخروج فلا بد من الاذن الصريح ولا يكفى العلم لان الاذن هنا فى جانب البر والبر يحتاط فيه فلذا كان العلم بخروجها غير كاف فيه ولا بد فيه من الاذن الصريح بخلاف الاذن فى المسئلة الآتية فانه فى جانب الحنث وهو يقع بأدنى سبب فالعلم فيه بمثابة الاذن فلذا حنث به (قوله فان أذن اشترط) أى فى بره علمها باذنه قبل خروجها (قوله لا ان أذن لامر الخ) صورته أنه حلف لا يأذن لزوجته فى الخروج الا لبيت أبيها مثلا فأذن لها فى ذلك فزادت عليه بان ذهبت لغيره قبله أو بعده أو اقتصرت على غيره من غير علم حال الزيادة فلا شئ عليه وأما لو زادت وهو عالم بزيادتها ولم يمنعها فانه يحنث لان علمه كاذنه وقد حلف أنه لا يأذن لها فى ذلك الزائد (قوله وقيل لا يحنث مطلقا) أى علم بالزيادة أو لم يعلم بها والقول الاول سماع ابن أبى زيد من ابن القاسم وهو المعتمد والقول الثانى نقل الواضحة عن ابن القاسم وهو ضعيف واعلم أن محل الخلاف اذا خرجت ابتداء لما أذن لها فيه ثم زادت عليه وأما لو ذهبت لغير ما أذن لها فيه ابتداء ثم ذهبت لما أذن لها فيه بعد ذلك فانه يحنث اتفاقا سواء علم بالزيادة أم لا ومحله أيضا ما لم يقل لها الا آذن لك فى غيره والا حنث مطلقا اتفاقا (قوله وبعوده لها) أى طائعا لا مكرها لان الصيغة صيغة بر ولا حنث فيها بفعل المحلوف على تركه مكرها بالقيود المتقدمة واعترض على المصنف فى تعبيره بالعود لان الحنث لا يتقيد بما اذا كان ساكنا ثم عاد وأجيب بان العود قد يطلق بمعنى الدخول أولا كما فى قوله تعالى أو لتعودن فى ملتنا أى لتدخلن وهو المراد هنا وحاصله انه اذا حلف لا أسكن هذه الدار أو الدار الفلانية

أى الدار على وجه السكنى (بعد) أى بعد خروجها عن ملكه (بملك آخر) بالاضافة والباء ظرفية أى حال كونها فى ملك شخص آخر (فى) حلفه (لاسكنت هذه الدار) وهى فى ملكه أو ملك غيره فباعها وسكنها الحالف فى ملك من اشتراها (أو) حلفه لاسكنت (دار فلان هذه ان لم ينو مادامت له) يصح رجوع الشرط للاولى أيضا اذا كانت الدار لغيره أو باعتبار المعنى أى مادامت للمالك (لا) يحنث ان حلف لاسكنت (دار فلان) بدون اسم اشارة وخرجت عن ملكه فسكنها ان لم ينو عينها (ولا) يحنث من حلف لادخل هذه الدار (ان) دخلها بعد أن (خربت وصارت طريقا) أو أو بنيت مسجدا فان بنيت بعد صيرورتها طريقا بيتا حنث (ان لم يأمر به) أى بالتخريب فان أمر به حنث معاملة له بنقيض قصده والظاهر أن هذا الحكم مسلم تجب به الفتوى وان كان الأمر فى المدونة متعلقا بالاكراه لقولها وان دخلها مكرها لم يحنث الا أن يأمرهم بذلك (و) حنث (فى) حلفه (لاباع منه) أى من زيد مثلا (أو) حلفه لاباع (له) أى لا أتولى له بيعا بسمسرة (بالوكيل) أى بالبيع أو السمسرة لوكيل زيد (ان كان) ذلك الوكيل (من ناحيته) ولم يعلم أنه وكيل والا حنث مطلقا كان من ناحيته أولا ويحنث (وان قال) البائع (حين البيع أنا حلفت) أن لا أبيع لزيد وأخاف أن تكون وكيله (فقال هو) أى المبتاع (لى) لا له (ثم صح) أى ثبت بالبينة (أنه ابتاع) أو باع (له) أى لزيد ولو حذف ابتاع لكان أخصر وأشمل (ولزم البيع) للحالف مع الحنث ما لم يقل الحالف ان كنت تشترى له فلا بيع بينى وبينك لم يحنث ولم يلزم البيع على المعتمد (وأجزأ) الحالف فلا يحنث (تأخير الوارث) أى وارث المحلوف له ان كان الوارث رشيدا (فى) حلفه بطلاق أو غيره لاقضينك حقك الى أجل كذا (الا أن تؤخرنى) فمات رب الحق المحلوف له

والحال أنها فى ملكه أو ملك غيره ثم انتقلت لملك شخص آخر فسكنها بعد انتقالها للملك الآخر فانه يحنث ان لم ينو مادامت فى ملكى أو فى ملك فلان والا فلا حنث فى سكناها بعد انتقالها لملك آخر (قوله أى الدار) أى المفهومة من قوله لاسكنت هذه الدار (قوله أى بعد خروجها عن ملكه) أى أو ملك صاحبها غيره بدليل ما يأتى (قوله فباعها) أى صاحبها وسكنها الحالف (قوله أو دار فلان هذه) أى فباعها فلان صاحبها وسكنها الحالف وهى فى ملك ذلك المشترى وانما حنث فى هاتين المسئلتين لما فى اسم الاشارة من التعيين فلا يزيله انتقال الملك واتيانه باسم الاشارة يقوى أنه انما كره تلك البقعة (قوله أى مادامت للمالك) أى وهو فلان فى الثانية أو الحالف أو غيره فى الاولى وانما احتيج لذلك التكلف لان المتبادر رجوعه للثانية اذ مقتضى رجوعه للاولى أن يقال مادامت فى ملكى أوله واعلم ان المسئلة الثانية الحنث فيها الا أن ينوى مادامت له قولا واحدا وكذا الاولى الحنث فيها ما لم ينو مادامت لى اتفاقا ان كانت الدار له فان كانت لغيره فقيل يحنث مطلقا ولو نوى مادامت له وقيل يحنث ما لم ينو ذلك والا فلا حنث وهذا هو المعتمد اذا علمت هذا تعلم أن هذا القيد وهو قول المصنف مادامت له يصح رجوعه للاولى مطلقا ولو كانت فى ملك الغير على المعتمد (قوله ولا ان دخلها بعد أن خربت) أى لزوال اسم الدار عنها ومن هذا اذا خرب المسجد لا يطلب له تحية كما فى ح ومقتضاه زوال أحكام المسجدية لا أصل الحبس تأمل (قوله وصارت طريقا) هذا فرض مثال وزيادة بيان لا شرط كما أشار له الشارح وذكر ح الخلاف فيمن ترك داره طريقا مدة طويلة هل تصير وقفا عليه أم لا (قوله أو بنيت مسجدا) أى بعد خرابها واعلم أن محل عدم الحنث اذا دخلها بعد أن خربت وصارت طريقا أو بنيت مسجدا مقيد بما اذا كان حلفه انه لا يدخلها كراهية فى صاحبها أو فى بنائها الذى قد زال وأما لو كان حلفه كراهية فى البقعة من الارض فانه يحنث بدخولها مطلقا ولو خربت وصارت طريقا أو بنيت مسجدا (قوله ان هذا الحكم) أى وهو الحنث اذا دخلها بعد التخريب والحال انه قد أمر به (قوله وان كان الامر فى المدونة متعلقا بالاكراه) أى لا بالتخريب كما هو ظاهر المصنف ويمكن جعل الضمير فى كلام المصنف عائدا على الاكراه بارتكاب تقدير فى الكلام والاصل ولا ان خربت وصارت طريقا أو بنيت ودخلها مكرها ان لم يأمر به أى بالاكراه وحينئذ فيكون كلام المصنف موافقا لكلام المدونة (قوله لقولها الخ) نصها وان حلف أن لا يدخل هذه الدار فهدمت أو خربت حتى صارت طريقا لم يحنث فان بنيت بعد ذلك فلا يدخلها فان دخلها مكرها لم يحنث الا أن يأمرهم بذلك فيقول احملونى ففعلوا به ذلك فانه يحنث (قوله ان كان ذلك الوكيل من ناحيته) أى فى نفس الامر بان كان ذلك الوكيل قريبا للمحلوف عليه أو صديقا ملاطفا له فان كان ذلك الوكيل ليس من ناحيته فلا يحنث وهل يتوقف الحنث على علم البائع أنه من ناحيته أو لا يتوقف قولان واستغنى المصنف بذكرهما فيما تقدم عن ذكرهما فى هذه المسئلة لموافقتها لها فى المعنى وان كانت غيرها (قوله ويحنث) أى واذا كان الوكيل من ناحية المحلوف عليه فان البائع يحنث وان قال الخ أى فهو مبالغة فى الحنث (قوله بالبينة) احترازا عما لو قال الوكيل أشترى لنفسى ثم بعد الشراء قال اشتريت لفلان المحلوف عليه فينبغى ان لا يحنث الحالف بذلك لكون الوكيل غير مصدق فيما يدعيه كذا فى خش وعبق نقلا عن أبى اسحق التونسى ومثله كما نقله شيخنا السيد البليدى عن شيخه سيدى محمد الزرقانى اذا حلف على زوجته بطلاق أنها لا تدخل حماما مثلا فقالت له بعد ذلك دخلته فلا تصدق ولا يحنث الا اذا ثبت بالبينة (قوله على المعتمد) وهو قول اللخمى والتونسى ومقابله أن البيع لازم والشرط باطل ويحنث وهو الموافق لقول المدونة فى البيع الفاسد وان قال البائع أى فى حال

قبل الاجل لانه حق يورث (لا) اذنه (فى) حلفه على (دخول دار) لادخلها الا باذن زيد وهو غير ربها فمات زيد فأذن وارثه فى الدخول فلا يكفى اذ الاذن ليس بحق يورث فلو كان زيد ربها كفى اذن وارثه ولا مفهوم للدخول (و) أجزأ (تأخير وصى) فى الصورة السابقة اذا كان الوارث غير رشيد وأخره الوصى (بالنظر) للصغير ككون التأخير يسيرا أو خوف جحد أو لدد أو مخاصمة فان أخر لغير نظر أجزأ الحالف وان حرم على الوصى فالتقييد بالنظر لجواز الاقدام على التأخير ولو حذفه لكان أحسن وقوله (ولا دين) أى محيط على الميت قيد فى مسئلة الوارث والوصى لان الكلام عند احاطة الدين انما هو للغريم لا للوارث والوصى ولذا قال (و) أجزأ (تأخير غريم) للمحلوف له (ان أحاط الدين بماله (وأبرأ) الغريم ذمة المدين المحلوف له من القدر الذى أخره به الحالف حتى يكون كالقابض من المدين الحالف فان لم يحط فلا يجزئ تأخير الغريم ولو أبرأ ذمة المدين (وفى بره فى) حلفه بالطلاق مثلا (لأطأنها) الليلة مثلا فحاضت (فوطئها حائضا) أو صائمة أو محرمة حملا للفظ على مدلوله اللغوى وعدم بره حملا له على المدلول الشرعى والمعدوم شرعا كالمعدوم حسا قولان فان لم يطأها حينئذ حنث قطعا كما قدمه فى قوله وحنث ان لم تكن له نية ولا بساط بفوت ما حلف عليه ولو لمانع شرعى (وفى) بره فى حلفه لزوجته فى قطعة لحم (لتأ كلنها فخطفتها هرة) عندما ولته اياها وابتلعتها (فشق جوفها) عاجلا وأخرجت قبل أن يتحلل فى جوفها منها شئ (وأ كلت) أى أكلتها المرأة وحنثه قولان مع التوانى فى أخذها منه

البيع ان لم تأت بالثمن الى أجل كذا فلا بيع بينى وبينك كان البيع ماضيا والشرط باطلا انظر بن (قوله قبل الاجل) أى وأخره الوارث أجلا ثانيا فلا يحنث بفراغ الاجل الاول ولو لم يؤخره الوارث فانه يحنث بفراغ الاجل الاول من غير قضاء على المعتمد خلافا لما نقله ابن حارث عن المجموعة من أنه اذا حلف لاقضينك حقك الى أجل كذا ومات ربه قبل الاجل فقضى الحالف ورثته بعد الاجل لم يحنث ثم ان ما ذكره المصنف من اجزاء تاخير الوارث مقيد بما اذا كان ذلك الوارث رشيدا وكان الميت ليس عليه دين والا كان تأخيره غير مجز (قوله لانه الخ) أى لان تأخير الدين حق يورث فللوارث أن يؤخر قبضه كما كان لمورثه (قوله لا اذنه) أى لا يجزئ اذن الوارث فى دخول دار حلف لا يدخلها الا باذن زيد وهو غير ربها فمات زيد فأذن له وارثه فى الدخول فاذا دخلها مستندا لاذن الوارث حنث الا لبساط كما لو كانت أمتعة زيد فى الدار خلف لذلك فيكفى اذن وارثه الذى ورث الامتعة (قوله كفى اذن وارثه) أى لانه لما ورثها صار الاذن حقا يورث فيكفى اذنه (قوله ولا مفهوم للدخول) أى بل المراد سائر الحقوق التى لا تورث (قوله وأجزأ تأخير وصى بالنظر الخ) يعنى لو حلف ليقضينه حقه الى أجل كذا الا ان يؤخره فمات رب الحق قبل أن يؤخره وورثته صغار فأخره الموصى عليهم فانه يجزئ الحالف ولا يحنث بشرط أن لا يكون على الميت دين محيط والا فالعبرة بتأخير الغرماء وسواء كان تأخير الوصى لنظر كخوف لدد أو خصام أو كان لغير نظر غايته أن تأخير الوصى ان كان لغير نظر كان موجبا لاثمه فقط وينبغى أن يؤخذ الدين حالا فتقييد المؤلف تأخير الوصى بالنظر لاجل جواز الاقدام على التأخير لا لاجزائه ولو حذف المؤلف قوله بالنظر لوافق النقل (قوله اى محيط) أى فليس المراد نفى الدين أصلا بل نفى المحيط فان كان كان غير محيط فالكلام للوارث أو الوصى وان كان محيطا فالكلام للغرماء فقط كما أشار لذلك الشارح (قوله وتأخير غريم الخ) صورته حلف ليقضينه حقه الى أجل كذا الا أن يؤخره فمات رب الدين قبل أن يؤخره وعليه دين محيط بماله فأخره بذلك الحق الغرماء فان ذلك يجزئ ان أبرؤا ذمة الميت من القدر الذى أخروا به الحالف ومحل اجزاء تأخير الغريم اذا وقع التأخير من جميع الغرماء وأما لو أخر بعضهم دون بعض وجب التعجيل لمن لم يؤخره وكذا الورثة ومن غاب فالحاكم يقوم مقامه (قوله حتى يكون كالقابض من المدين الحالف) الاولى من الميت المحلوف له أى فيتمحض الحق للغريم فيعتبر اذنه وتأخيره (قوله فى حلفه لاطأنها) أى سواء قيد بالليلة مثلا أو أطلق وقوله فوطئها حائضا أى فوطئها وطأ حراما مثل أن تكون حائضا الخ وقوله والمعدوم شرعا أى لان المعدوم شرعا الخ فهو من عطف العلة على المعلول (قوله قولان) القولان فى هذه المسئلة الاولى لابن القاسم الاول نقل محمد بن المواز فى المجموعة عنه والثانى سماع عيسى عنه (قوله حينئذ) أى حين اذ حلف ليطأنها الليلة فوجدها حائضا واستمر الحيض حتى فات الوقت حنث قطعا فالحنث اذا قيد وأما اذا أطلق فانه يطأ فى المستقبل بعد انقطاع الحيض ولا حنث (قوله كما قدمه الخ) أى فما تقدم تكلم على ما اذا لم يفعله مع المانع وفات وهنا تكلم على ما اذا فعله مع المانع قبل الفوات فكأنه يقول فيما تقدم حنث ان لم يطأ فى حالة الحيض وأما ان وطئ فقولان (قوله لتأ كلنها) أصله لتأ كلينها حذفت نون الرفع لتوالى الامثال ثم الياء لالتقاء الساكنين (قوله خطفتها) بكسر الطاء كما هو الاجود قال تعالى الا من خطف الخطفة وفيه لغة رديئة كضرب قاله فى الصحاح (قوله قولان) أى بالحنث لابن القاسم وعدمه لابن الماجشون وصحح ابن رشد الاول لجريانه على المشهور من حمل الايمان على المقاصد والثانى جار على مراعاة الالفاظ كذا فى ح (قوله مع التوانى) أى مع توانى المرأة فى أخذها منه حتى خطفتها الهرة والمراد به أن يكون بين عينه وبين أخذ الهرة البضعة قدر ما تتناولها المرأة وتحوزها دونها فان كان بينهما أقل فهو عدم التوانى هذا هو الذى فى سماع أبى زيد كما فى نقل ح وغيره وبه يعلم بطلان ما فسره به خش من أن المراد بالتوانى أن يكون

بين

بين عينه وبين أخذ الهرة البضعة ما يزيد على قدر ما تتناولها المرأة وعدم التواني أن يكون بين اليمين وأخذ الهرة قدر ما تتناولها المرأة قائلا كما يفيده المواق مع ان الذى نقله المواق سماع أبي زيد المتقدم (قوله فان لم تتوان لم يحنث اتفاقا) أى ولو لم تشق جوف الهرة وتخرجها (قوله قولان) القولان في المسئلة الثالثة لابن القاسم ووافقه على الحنث مالك وعلى القول بعدم الحنث سحنون (قوله ومحل القولين في الثانية الا ان تتوانى الخ) أشار الشارح لما هو الصواب من رجوع الاستثناء للمسئلة الثانية أعنى مسئلة الهرة لكن ليس المراد بالتوانى هنا التوانى بالمعنى المتقدم لانه يقتضى أن الخلاف مع عدم التوانى بالتفسير المذكور وليس كذلك اذ عدم الحنث حينئذ متفق عليه كما اعترض بذلك الشارح و ح على المصنف وانما المراد هنا التوانى في شق جوف الهرة لان محل قول ابن الماجشون بعدم الحنث هو فيما اذا لم تتوان البضعة في جوف الهرة حتى تحلل بعضها والا حنث عنده أيضا كما يقوله ابن القاسم فسقط اعتراض الشارح و ح والحاصل أن المسئلة على طرفين وواسطة ان لم تتوان المرأة في أخذها لم يحنث اتفاقا ولو توانت في شق جوفها أو تركته من غير شق وان توانت في أخذها وتوانت في شق جوف الهرة حنث اتفاقا وان توانت في أخذها لكن لم تتوان في شق جوف الهرة فقولان ولا يصح أن يكون قوله الا أن تتوانى راجعا للمسئلة الثالثة وهى مسئلة الفساد خلافا لخش وعبق لقول التوضيح وحكى اللخمى وغيره فيمن حلف لأ كلن هذا الطعام فتركه حتى فسد ثم أكله قولان اهـ فحكى القولين مع التوانى لا مع عدم التوانى (قوله وفيها الحنث بأحدهما) أى بكسوتها أحدهما (قوله ونيته الجمع بينهما) الجملة حالية وأولى في الحنث اذا لم يكن له نية أصلا (قوله أى عدمه) أى ونيته عدم الجمع بينهما في الكسوة لا في الزمان بأن نوى انه لا يكسوها بهما معا في زمن واحد أو زمنين (قوله بانه مخالف لنيته) ظاهره لان كسوتها أحدهما مخالف لنيته وفيه أن نيته أن لا يجمع بين الثوبين في كسوتها واذا كساها أحد الثوبين صدق عليه انه لم يجمع بين الثوبين في كسوتها فأين المخالفة فالاولى أن يقول بأنه موافق لنيته وتوضيحه أنه استشكل عدم قبول نيته بأنها مساوية للفظه والنية المساوية للفظ تقبل مطلقا في الفتوى والقضاء ولو بطلاق وعتق معين مع المرافعة وأجيب بانا لا نسلم مساواة نيته للفظه بل نيته مخالفة للفظه لان قوله لا كسوتها اياهما كما يحتمل لا كسوتها اياهما جميعا يحتمل لا كسوتها لكل واحد منهما على انفراده فبهذا الاعتبار صارت النية مخالفة لظاهر اللفظ والنية اذا كانت كذلك تقبل عند المفتى مطلقا كانت اليمين بالله أو بغيره ولا تقبل عند القاضى مع المرافعة اذا كانت اليمين بطلاق أو عتق معين والحنث في المدونة محمول على ما اذا كانت يمينه بطلاق أو عتق معين ورفع للقاضى وأما لو جاء مستفتيا قبلت نيته اتفاقا

(فصل في النذر) أى في أركانه وهى ثلاثة الصيغة وستأتى عند قوله كنه على أو على ضحية والشئ الملتزم وسيأتى عند قوله وانما يلزم به ما ندب والشخص الملتزم وهو ما أشار له بقوله النذر التزام مسلم الخ (قوله وشمل المكلف الرقيق) أى فيلزمه الوفاء بما نذره مالا كان أو غيره (قوله وللسيد منعه منه) أى من تعجيل الوفاء به وقوله في غير المال أى بان كان صلاة أو صوما وانما نص على غير المال لاجل قوله ان أضر به في عمله وأما المال فله منعه من غير شرط ولو قال الشارح وله منعه من الوفاء به ان كان مالا أو كان غيره ان أضر به في عمله كان أظهر وحاصل ما لابن عرفة ان الرقيق اذا نذر ما يتعلق بجسده من صلاة أو صوم فان لم يضر بالسيد لم يمنعه من تعجيله وان أضر به فله منعه من تعجيله ويبقى في ذمته وان نذر مالا كان للسيد منعه من الوفاء به في حال الرق فان عتق وجب عليه الوفاء بما نذره فان رده السيد وأبطله لم يلزمه كما في كتاب العتق من المدونة خلافا لما في كتاب الاعتكاف منها فقول الشارح وليس للسيد ابطاله أى فان أبطله بطل ولا يلزمه الوفاء به وقيل لا يبطل ويلزمه الوفاء به بعد العتق على ما علمته من الخلاف (قوله بخلاف غير النذر) أى كالدين فان للسيد ابطاله (قوله وشمل السفيه) أى وشمل أيضا الزوجة والمريض فيجب عليهما الوفاء بنذرهما اذا كان غير مال أو مالا ولم يزد على الثلث فان زاد على الثلث كان للزوج رد الجميع فان لم يرد لزمهما وكان للوارث رد ما زاد على

أرجحهما الحنث فان لم تتوان لم يحنث اتفاقا (أو) لم تخطفها الهرة ولكن أكلتها (بعد فسادها) بان تركتها بعد اليمين حتى فسدت (قولان) في كل من المسائل الثلاثة ومحل القولين في الثانية (الا أن تتوانى) في شق جوفها حتى تحلل في جوفها منها شئ فان توانت فالحنث قطعا (وفيها الحنث باحدهما) أى الثوبين (في) حلفه (لا كسوتها) اياهما (ونيته الجمع بينهما) أى عدمه أى لا يكسوها الثوبين معا (واستشكل) حنثه بكسوته أحدهما بانه مخالف لنيته

(فصل) في النذر وأحكامه (النذر التزام مسلم) فلا يلزم الكافر الوفاء به ولو أسلم لكن يندب بعد الاسلام (كلف) لا صبى وندب الوفاء بعد البلوغ ومجنون وشمل المكلف الرقيق وله منعه في غير المال ان أضر به في عمله وعليه ان عتق مالا أو غيره وليس للسيد ابطاله بخلاف غير النذر وشمل السفيه

فيلزمه غير المال (ولو) كان الناذر (غضبان) خلافا لمن قال يلزمه كفارة يمين كان يقول حال غضبه ان دخلت دار زيد فعلى كذا ومنه نذر اللجاج وهو أن يقصد منع نفسه من شئ ومعاقبتها نحو لله على كذا ان كلمت زيدا ويلزمه النذر وهذا من أقسام اليمين عند ابن عرفة والمصنف يرى أنه من النذر (وان قال الا أن يبدو لى) أن لا أفعل أو ان شاء الله (أو) الا أن (أرى خيرا منه) أى من المنذور (بخلاف) على كذا (ان شاء فلان فبمشيئته) من حل أو عقد كالطلاق والعتق فان مات قبل أن يشاء أو لم تعلم مشيئته فلا شئ على الناذر (وانما يلزم به) أى بالنذر (ماندب) أى طلب طلبا غير جازم فيشمل السنة والرغيبة وسواء أطلقه (كلله على أو على) بدون لله (ضحية) أو ركعتا الفجر أو الضحى أو صدقة أو عمرة أو مشى لمكة ولو لم يلفظ بالنذر على الصحيح أو علقه على واجب أو حرام أو مندوب أو مكروه أو مباح أو غيرها نحو لله على ان صليت الظهر فى وقته أو ان شربت خمرا أو ان صليت الضحى أو ركعتين بعد فرض العصر أو ان أكلت هذا الرغيف أو ان شفى الله مريضى لا تصدقن بدرهم أو لا زورن وليا لله تعالى فيلزمه ان وجد المعلق عليه ومفهوم ماندب ان نذر المحرم والمكروه والمباح لا يلزم وكذا الواجب لانه لازم بنفسه ونذر المحرم محرم وكذا المكروه والمباح على قول الاكثر مالم

الثلث والحاصل أن نذر الزوجة والمريض فى زائد الثلث لازم لهما مالم يرد الزوج والوارث ورد هما ابطال والعبد يلزمه ما نذره سواء كان مالا أو غيره فان منعه منه السيد فعليه ان عتق مالا أو غيره والسفيه لا يلزمه ما نذره اذا كان مالا ولوليه رده وله هو أيضا رده بعد رشده (قوله فيلزمه غير المال) أى وأما ما نذره من المال فلا يلزمه لانه محجور عليه فيه وسواء كان المال قليلا أو كثيرا (قوله ولو غضبان) مبالغة فى محذوف أى وهو لازم ولو غضبان (قوله خلافا لمن قال الخ) أى وهو ابن القاسم (قوله ومنه نذر اللجاج) أى ومن نذر الغضبان نذر اللجاج فيكون لازما ونذر اللجاج ما يحصل لاجل قطع لجاج نفسه فأراد بالغضب أولا غير ذلك والحاصل ان الغضبان ما كان نذره من أجل غضبه من غيره واللجاج ما كان من نفسه وقد ذكر ح ما يفيد انه مكروه وقد علم منه ان النذر المكروه لازم بخلاف نذر المكروه فلا يلزم لقول المصنف فيما يأتى وانما يلزم به ماندب (قوله وان قال الخ) عطف على المبالغ عليه فهو داخل فى حيز المبالغة (قوله بخلاف ان شاء فلان فبمشيئته الخ) حاصل ما لهم فى الطلاق أن التقييد فيه بمشيئة الله لا ينفع وأنه يلزمه سواء كان شرطا نحو ان شاء الله أو كان استثناء نحو الا أن يشاء الله وأن التقييد فيه بمشيئة الغير نافع لتوقف لزومه على مشيئة ذلك الغير سواء كان شرطا نحو ان شاء فلان أو كان استثناء نحو الا ان يشاء فلان وان التقييد فيه بمشيئته هو غير نافع ان كان استثناء نحو الا أن يبدو لى هذا اذا كان الطلاق معلقا أو مطلقا وجعل الاستثناء راجعا للمعلق أو لكل من المعلق والمعلق عليه أما ان جعل راجعا للمعلق عليه فقط فانه ينفعه كما ينفعه ان كان شرطا نحو ان شئت فيتوقف لزومه على مشيئته على المنصوص فى المدونة كما نقله ح فى الطلاق عند قوله بخلاف الا أن يبدو لى الخ ومثل الطلاق فى ذلك التفصيل العتق ولم أر نصا مصرحا بذلك فى باب النذر والظاهر أن جميع التفصيل المذكور فى الطلاق والعتق يجرى هنا فى النذر خلافا لما يظهر من كلام عبق من الفرق بينهما فالمسئلة فى كل من البابين على طرفين وواسطة اه بن (قوله وانما يلزم به) أى بالنذر بالمعنى المصدرى ماندب ابن عاشر يعنى مما لا يصح أن يقع الا قربة وأما ما يصح وقوعه تارة قربة وتارة غيرها فلا يلزم بالنذر وان كان مندوبا كالنكاح والهبة اه بن وما ذكره المصنف من لزوم المندوب بالنذر ظاهره مطلقا سواء أطلق فى نذره أو علق فيه على واجب أو حرام أو مندوب أو مكروه أو مباح كقوله ان صليت الظهر مثلا أو ان شربت الخمر أو ان صليت ركعتين قبل الظهر أو ان صليت ركعتين بعد العصر أو ان مشيت الى محل كذا فعلى صدقة بدينار مثلا فانه يلزمه اذا وجد المعلق عليه وأما اذا لم يوجد فلا يلزمه فقول المصنف ماندب أى فى المعلق لا فى المعلق عليه فالعبرة بالمسبب لا بالسبب ولا تفهم من لزوم المنذور أنه يقضى به اذ لا يقضى به ولو لمعين ولو عتقا بل يجب على الشخص تنفيذ المنذور من نفسه وما وقع فى التزامات ح من القضاء بالمنذور اذا كان لمعين دون غيره ففيه نظر لان هذا انما هو فى الهبة والصدقة والعتق كذا ذكر شيخنا العدوى (قوله كلله على أو على ضحية) أتى بكاف التمثيل اشارة الى عدم انحصار الصيغة فى لله على أو على كذا فيلزم بكل لفظ فيه الزام مثل ان شفى الله مريضى أو قدم غائبى أو نجوت من أمر كذا وكذا فانا أصوم يومين أو أصلى كذا أو أتصدق بكذا فانه طفى قال ونبهت على ذلك لان بعض القاصرين توهم أن النذر لا يكون الا بقوله لله على أو على كذا اغترارا منه بظاهر المصنف (قوله أو على ضحية) ان قلت جعله الضحية هنا تلزم بالنذر ينافى ما تقدم من أنها لا تلزم بالنذر ولا تجب الا بالذبح قلت كلامه هنا مبنى على أحد القولين من أنها تجب بالنذر وتتعين به وما تقدم مبنى على المشهور من أنها لا تجب عليه الا بالذبح وعلى المشهور يقال فى قوله وانما يلزم به ماندب أى غير الضحية كذا قرر شيخنا العدوى وفى بن الحق أن الضحية تجب بالنذر فى الشاة المعينة وغيرها لكن معنى وجوبها بالنذر فى المعينة منع البيع والبدل فيها بعده لا ان الوجوب باعتبار العيب الطارئ بعد النذر لانه يمنع الاجزاء فيها وقولهم انها لا تجب بالنذر المنفى وجوب تعيين يؤدى الى الغاء العيب الطارئ (قوله وكذا المكروه والمباح) أى نذرهما حرام أيضا لانه عظم

وقيل مثلهما (وندب) النذر (المطلق) وهو ماليس بمعلق على شئ ولامكرر وهو ما أوجبه على نفسه شكراً لله تعالى على نعمة وقعت كمن شفى الله مريضه أو رزقه ولداً أو زوجة فنذر أن يصوم أو يتصدق وكذا ماليس شكراً على شئ حصل (وكره المكرر) كنذر صوم كل خميس أى الاقدام عليه وان كان قربة لثقله عند فعله فيكون الى عدم الطاعة أقرب ولخوف تفريطه فى وفائه (وفى كره المعلق) كان شفى الله مريضى أو ان رزقنى كذا فعلى صدقة بدينار لانه كأنه أتى به على سبيل المعاوضة لا القربة (١٤٥) المحضة (تردد) وهو لازم بعد الوقوع كالمكرر ومحل التردد ان علقه بمحبوب ليس من فعله كما مثلنا فان كان من فعله كره اتفاقاً كذا ذكروا لكن ما كان فعلا له قد يكون مندوبا ومباحا ومكروها ومحرما والظاهر الندب فى الاول والحرمة فى الاخير (ولزم البدنة) وهى الواحدة من الابل ذكراً أو أنثى فالتاء فيها للوحدة لا التأنيث (بنذرها) وذكر البدنة ليرتب عليها قوله (فان عجز) عنها (فبقرة) تلزمه بدلها (ثم) ان عجز لعدم وجودها أو لعدم ثمنها لزمه (سبع شياه) كل شاة تجزئ ضحية (لاغير) الشياه فلا يجزئ اطعام أو صيام عند العجز عنها بل يصبر لوجود الاصل أو بدله أو بدل بدله ويحتمل لاغير السبع مع القدرة على أكثر خلافا لمن قال يلزمه عشرة (و) لزم (صيام) نذره (بثغر) بمثلثة موضع مخافة العدو من فروج البلدان كدمياط واسكندرية ومثل الصوم الصلاة وأولى الرباط (و) لزم الناذر (ثلثه) أى ثلث ماله الموجود (حين يمينه) لا ما زاد بعده (الا أن ينقص) يوم الحنث عن يوم اليمين (فمابقى) أى يلزمه ثلثه سواء كانت يمينه على بر أو حنث كان النقص قبل الحنث أو بعده بعد أن يحسب ما عليه من دين ولو مؤجلا كمهر زوجته (بمالى) أى يلزمه الثلث بقوله مالى (فى كسبيل الله) ودخل بالكاف مالى للفقراء أو المساكين أو المجاورين أو طلبة العلم أو هدية لهم أو هدى أو نحو ذلك ان فعلت كذا أو ان لم أفعله وحنث وأما لو قال مالى فى كسبيل الله ولم يعلقه وحصل فيه نقص فيلزمه ثلث ما بقى أيضا ان كان النقص بتلف ولو بتفريط

ما لم يعظمه الشرع (قوله وقيل مثلهما) أى نذر كل واحد منهما مثل نفسه فنذر المكروه مكروه ونذر المباح مباح وهو ظاهر المقدمات بقى شئ آخر وهو القدوم على نذر الواجب هل هو مكروه أو خلاف الاولى اهـ عدوى (قوله وندب المطلق) أى ندب القدوم عليه كما فى المواق عن ابن رشد خلافا لما فى عبق تبعا لح من اباحة القدوم عليه (قوله وكذا ماليس شكراً على شئ حصل) أى فالقدوم عليه مندوب كالذى قبله (قوله وفى كره المعلق) أى فى كره القدوم عليه واباحته تردد الكراهة للباجى وابن شاس والاباحة لابن رشد (قوله كما مثلنا) أى بان شفى الله مريضى أو نجوت من الامر الفلانى (قوله فان كان من فعله) أى فان كان المعلق عليه من فعله بأن يقول ان فعلت كذا فعلى كذا وقوله كره اتفاقا أى فيوافق ابن رشد غيره على الكراهة (قوله ولزم البدنة بنذرها) بأن قال لله على بدنة أو ان شفى الله مريضى أو ان نجوت من كذا فعلى بدنة ولا فرق بين كون النذر مطلقا أو معلقا فانه يلزمه هدى بدنة فى المطلق بمجرد نذرها وفى المعلق اذا حصل المعلق عليه وكلام المصنف فيمن نذر بلفظ البدنة كما هو واضح وأما لو نذر بلفظ الهدى كلله على هدى أو ان نجوت من كذا فعلى هدى فان نوى نوعا لزمه والا فالافضل البدنة اهـ وانظر من نذر بقرة وعجز عنها هل يلزمه سبع شياه كما هنا وهو الظاهر أو يجزئه دون ذلك لان البقرة التى تقوم مقامها الشياه السبع هى التى وقعت عوضا عن البدنة بخلاف ما اذا وقع النذر بالبقرة اهـ شيخنا عدوى (قوله وذكر البدنة) أى خصها بالذكر مع أن غيرها كالشاة والبقرة كذلك تلزم بنذرها (قوله فلا يجزئ اطعام الخ) أى خلافا لمن قال اذا عجز عن السبع شياه وما قبلها صام عشرة أيام وقيل شهرين (قوله بل يصبر لوجود الاصل) فلو قدر على دون السبعة من الغنم فانه لا يلزمه اخراج شئ من ذلك كما هو ظاهر كلام المؤلف والمواق بل يصبر لوجود الاصل أو بدله أو بدل بدله بتمامه وقال بعضهم يلزمه اخراج ما هو قادر عليه ثم يكمل ما بقى عند اليسر وهو ظاهر لانه ليس عليه أن يأتى بها كلها فى وقت واحد وعلى هذا الثانى فلو قدر على باقى الشياه والبدنة أو البقرة أو وجدهما كلاهما فهل يكمل على الشياه وهو الظاهر أو يرجع للاصل وهو البدنة أو البقرة اهـ عج (قوله يلزمه عشرة) أى من الشياه عند عجزه عن البقرة مع القدرة على أكثر من السبع (قوله وصيام بثغر) أى أن من نذر صوما بثغر من الثغور كما لو قال لله على صوم ثلاثة أيام بدمياط فانه يلزمه الاتيان اليه وان من مكة أو المدينة لان صومه لا يمنع من عبادة الرباط ويأتى اليه راكبا ومفهوم الثغر أنه لو نذر الصوم بموضع غير ثغر لا يلزمه الاتيان لذلك الموضع ويصوم فى مكانه اذ لا قربة فى صومه بذلك الموضع (قوله ومثل الصوم الصلاة) أى فيلزمه اتيان الثغر لفعلها وهذا محمول على ما اذا نذر صلاة يمكن معها الحراسة كما اذا نذر الاتيان للثغر لصلاة قيام رمضان مدته وأما اذا نذر اتيان الثغر لصلاة واحدة ثم يعود من فوره فليصل بموضعه ولا يأتيه كما نص عليه اللخمى انظر طفى وعلى الثانى يحمل كلام خش وتت (قوله وأولى الرباط) أى وأولى فى لزوم الاتيان للثغر من نذر الاتيان للثغر من نذر رباطا فيه (قوله ثلث ماله الموجود حين يمينه) أى من عين وعدد دين حال وقيمة مؤجل مرجو ين وقيمة عرض وقيمة كتابة مكاتب (قوله لا ما زاد بعده) أى بهبة أو نماء أو ولادة (قوله الا أن ينقص يوم الحنث) أى ولو كان النقص بانفاق أو بتلف بتفريط (قوله بعد أن يحسب الخ) متعلق بما بقى (قوله بمالى فى كسبيل الله) لم يتكلم المصنف على جواز الاقدام على ذلك وقال ابن عرفة ما نصه وفى جواز الصدقة بكل المال نقلا اللخمى ورواية محمد وقول سحنون فى العتبية

وان كان بانفاق لزمه ثلث ما أنفقه أيضا خلافا لمن جعله شاملا لليمين وغيره (و) سبيل الله (هو الجهاد والرباط بمحل خيف) منه العدو (وأنفق عليه) أي على الثلث الذي لزمه بقوله مالي في سبيل الله (من غيره) من باقي ماله لامنه وأما لو قال ثلث مالي في سبيل الله فانه ينفق عليه منه اتفاقا (الا لتصدق به) أي بماله المتقدم (١٤٦) في قوله مالي (على معين) بالشخص كزيد أو بالوصف كبني زيد (فالجميع)

بن اليمين لذلك المعين الآن ينقص فما بقي وكذا يقال في قوله وما سمى وان معينا ويترك له ما يترك للمفلس (وكرر) ناذر الصدقة بجميع ماله أو ثلثه أو الحالف بذلك اخراج الثلث لكل عين فيخرج الثلث لليمين الاولى ثم ثلث الباقي وهكذا (ان أخرج) الثلث الاول لليمين الاولى بعد لزومه وقبل انشاء الثانية وشمل اللزوم النذر واليمين ومعلوم أن النذر يلزم باللفظ واليمين بالحنث فيها (والا) بأن لم يخرج الاول حتى أنشأ الثاني نذرا أو يمينا وتحت اليمين صورتان ما اذا أنشأ الثانية قبل الحنث في الاولى أو بعده (فقولان) في الصور الثلاث بالتكرار وعدمه بأن يكفي ثلث واحد لجميع الايمان (و) لزم (ما سمى) من ماله اذا كان شائعا كسدسه أو تسعة أعشاره بل (وان كان المسمى معينا أتى) ذلك المعين (على الجميع) أي جميع ماله كعبدي وداري وفرسي ولم يكن

له غير ذلك (و) لزم (بعث فرس وسلاح) نذرهما أو حلف بهما وحنث (لمحله) أي الجهاد (ان وصل) أي أمكن وصوله وهذا
(وان لم يصل) أي لم يمكن وصوله (بيع وعوض) بثمنه مثله من خيل أو سلاح فان جعل في سبيل الله ما ليس بفرس وسلاح كعبدي أو ثوبي في سبيل الله بيع ودفع ثمنه لمن يغزو به (كهدي) نذره فانه يبعثه لمحله مكة أو منى ان أمكن وصوله والا بيع وعوض بثمنه من مكة أو غيرها ولزمه بعثه (ولو معيبا) ان كان معينا كعلى نذر هذه البدنة وهي عوراء

من تصدق بكل ماله ولم يبق ما يكفيه ردت صدقته اهـ ثم اعترض ابن عرفة القول الثاني فانظره وقال ابن عمر المشهور أن ذلك جائز وان لم يبق لنفسه شيأ اهـ بن (قوله وان كان بانفاق لزمه ثلث ما أنفقه أيضا) ما ذكره من أنه يلزمه ثلث ما أنفقه في النذر دون اليمين أصله للشيخ أحمد الزرقاني وتبعه عج قال طفي ولم أر هذا التفريق لغيرهما وظاهر كلام المدونة وابن رشد وابن عرفة وغيرهم التسوية بينهما فلا يلزمه ثلث ما أنفقه لا في النذر ولا في اليمين اهـ بن (قوله وسبيل الله) أي الذي يدفع له ثلث مال الحالف أو الناذر المتقدم هو الجهاد وقوله بمحل خيف الخ هذا تحقيق للرباط لانه أمر زائد عليه ابن رشد لا يعطى منه مقعد ولا أعمى ولا امرأة ولا صبي ولو قاتل ولا مريض ميؤس منه ولا مفلوج ولا شبهه ولا أقطع احدى الرجلين أو اليد اليسرى اهـ وانظر أولوية اليمين اهـ عدوي (قوله بمحل خيف منه العدو) ظاهر المصنف أن الاقامة بمحل يخاف فيه من العدو رباط ولو كانت الاقامة بالاهل وهو الذي اختاره الباجي وقال مالك ليس برباط اهـ بن (قوله فانه ينفق عليه منه) أي على ذلك الثلث في ايصاله للمجاهدين والمرابطين (قوله أي بماله المتقدم) في قوله مالي فاذا قال مالي صدقة لزيد أو لبني فلان لزمه اخراج جميع ماله لزيد لا ثلثه فقط وقوله الا لتصدق الخ استثناء منقطع أي لكن اذا تصدق به على معين فيلزمه جميع المال لا ثلثه فقط (قوله وناذر الصدقة بجميع ماله الخ) كالقائل مالي في سبيل الله أو ثلث مالي في سبيل الله وقوله أو الحالف بذلك أي بكل ماله أو ثلثه كالقائل ان فعلت كذا فمالي كله أو ثلثه صدقة (قوله ثم ثلث الباقي) أي لليمين الثانية (قوله فقولان) الاول نقله ابن رشد عن سماع يحيى من ابن القاسم ونقل ابن رشد الثاني أيضا عن سماع أبي زيد وهو يحتمل كونه عن ابن القاسم أو ابن كنانة قاله ابن عرفة اهـ بن (قوله ولزم ما سمى) تقدم أنه اذا قال مالي في سبيل الله أو صدقة للفقراء أو نحو ذلك فانه يجزيه اخراج ثلثه وأما اذا سمى شيأ بأن قال سدس مالي صدقة للفقراء أو عينه بأن قال علي مائة دينار صدقة للفقراء أو عبيدي أو داري أو فرسي صدقة للفقراء فانه يلزمه اخراج ما سماه أو عينه وان استغرق الذي سماه جميع ماله على المشهور خلافا لما روى عن مالك من أنه اذا سمى معينا وأتى على جميع ماله لا يلزمه الا الثلث ماله ولما حكاه اللخمي عن سحنون من أنه لا يلزمه الا ما لا يجحف به (قوله وان معينا) المراد بالمعين في كلامه ما قابل الشائع فقول المصنف وما سمى يشمل ثلاث صور الجزء الشائع كالنصف والثلث والعدد المعين كمائة أو ألف وما عين بالذات كالعبد والدار والثاني والثالث يمكن أن يأتيا على جميع ماله فلذا بالغ عليهما بقوله وان معينا أي لزمه ما سماه هذا اذا كان شائعا بل وان كان معينا هذا اذا لم يأت ذلك المعين على جميع ماله بل وان أتى ذلك المعين على جميع ماله (قوله نذرهما) بأن قال فرسي أو سيفي أو غير ذلك من آلات الحرب في سبيل الله أو نذر لله تعالى (قوله أو حلف بهما وحنث) أي بأن قال ان كلمت زيدا ففرسي أو سيفي في سبيل الله ثم كلمه (قوله أي لم يمكن وصوله) أي بأن لم يوجد من يبلغه على وجه الامانة (قوله بيع) أي هنا وأرسل ثمنه لمحل الجهاد يشتري بثمنه مثله هنالك ولا يشتري بثمن الفرس سلاح ولا عكسه لاختلاف منفعتهما كما قاله الشيخ أحمد وان لم يبلغ ثمن ما بيع شراء مثله اشترى بالثمن أقرب شئ للمبيع فان لم يبلغ ذلك دفع ثمنه للغازي ولا يجعل في شقص مثله بخلاف الوقف (قوله كهدي نذره) تشبيه في لزوم الارسال فاذا قال هذه البدنة هدي أو لله علي الاهداء بهذه البقرة أو الخروف أو البعير وكذا اذا حلف به وحنث كان كلمت فلانا فعلي الاهداء بهذا الخروف أو بهذه البقرة أو فعلي بدنة أو خروف هديا ثم كلمه لزمه ارساله لمكة أو منى ولا يجوز ارسال قيمته ان أمكن وصوله (قوله ولزمه بعثه ولو معيبا) أي هذا اذا كان سليما بل ولو كان معيبا على الاصح

مثلا مما لا يهدى لان السلامة انما تطلب في الواجب المطلق (على الاصح) ومقابله يباع ويشترى بثمنه سليم وأما غير المعين كعلى بدنة عوراء فيلزمه سليم اتفاقا (و) جاز (له فيه) أى في الهدى (اذا بيع) لتعذر ارساله (الابدال بالافضل) دون الادنى بان يشترى بقرا أو ابلا بدل غنم (وان كان) المنذور هديه مما لا يهدى (كثوب) وعبد (بيع) واشترى بثمنه هدى (وكره بعثه) لما فيه من ايهام تغيير سنة الهدى (وأهدى به) بالبناء للمجهول ليشمل رب الثوب وغيره وهو راجع للصورتين قبله أى بيع وأهدى به وكره بعثه أى فان بعثه بيع وأهدى به ثم ان ما ذكره من أن ما لا يهدى يباع ويبعث ثمنه ليشترى به هدى هو مذهب المدونة هنا وهو يقتضى وجوب البيع وظاهر ما في كتاب الحج وموضع آخر من النذور جواز تقويمه على نفسه واخراج قيمته وهو مذهب العتبية والى كون ما في جوامع العتبية وما فيها هنا متخالفين أو متوافقين أشار بقوله (وهل اختلف) قول مالك فيهما أى هل حمل ما فيهما على الخلاف وكان قائلا قال له وفي أى شئ اختلف فقال (هل يقومه) على نفسه كما في المدونة والعتبية (أولا) يقومه بل يبيعه كما في المدونة هنا (أولا) اختلاف بل بينهما وفاق بان يبيعه (ندبا) لا وجوبا وما في العتبية من الجواز لا ينافى الندب (أو التقويم) الواقع في العتبية محله (اذا كان بيمين) حنث فيها اذ الحالف لا يقصد قربة والبيع الذى في المدونة فيما اذا التزم بغير يمين فهو قاصد القربة (تأويلات) ثلاث واحد بالاختلاف واثنان بالوفاق ولو قال بعد قوله وكره بعثه وفيها أيضا مع العتبية له تقويمه على نفسه وهل خلاف أو لا فيباع ندبا أو عند انتفاء اليمين تأويلات لكان أوضح (فان عجز) أى قصر ثمن الهدى الذى لا يصل أو ما لا يهدى عن هدى أعلى (عوض الادنى) بان يشترى به شاة ان أمكن (ثم) ان قصر عن الادنى دفع ثمن الهدى الذى لا يصل أو ما لا يهدى (لخزنة الكعبة) جمع خازن أى خدمتها وهم بنو شيبة (يصرف فيها) أى يصرفونه في مصالحها ان احتاجت والا بان لم تحتج (تصدق به) الناذر أو غيره حيث شاء لخزنة الكعبة أو غيرهم ثم أشار الى مسئلة ليست من النذر استطرادا وكأنه جواب عن سؤال تقديره هل يجوز أن يشركهم في خدمتها غيرهم فقال (وأعظم) أى استعظم ومنع (مالك) رضى الله عنه (أن يشرك) بفتح التحتية والراء المهملة (معهم غيرهم لانها) أى خدمة الكعبة (ولاية منه عليه الصلاة والسلام و) لزم (المشى لمسجد مكة) لحنث يمين أو نذر في حج أو عمرة بل

وهذا قول أشهب ومقابله ما لابن المواز من أنه يبيعه هنا ويرسل ثمنه يشترى به هناك سالما ومحل الخلاف بينهما في المعين أما غير المعين كما اذا قال لله على هدى معيب أو بدنة عوراء ولم يعينه فانه يلزمه شراء هدى سالم باتفاقهما كذا في عبق والذى في التوضيح عن التونسى الاشبه في المعيب غير المعين انه لا يلزمه شئ لانه نذر هدى ما لا يصلح هديا كمن نذر صلاة في وقت لا يجوز وما ذكره أشهب من لزوم ارسال الهدى المعيب المعين اذا كان يمكن وصوله فان لم يمكن وصوله وجب ابداله بالسليم بان يباع هنا ويرسل ثمنه ثم يشترى به سليم (قوله المطلق) أى غير المعين (قوله وجاز له فيه) أى في الهدى سواء كان سليما أو معيبا اذا بيع لتعذر ارساله الابدال بالافضل أى بنوع أفضل من نوعه وهذا بخلاف ما اذا قال فرسى أو سيفى في سبيل الله وتعذر ارساله لمحل الجهاد فانه يباع هنا ويعوض بثمنه في محله مثله من خيل أو سلاح ولا يجوز ان يعوض به من غير جنسه والفرق أن المطلوب في الهدى شئ واحد وهو اللحم توسعة للفقراء ولحم الابل أكثر بخلاف منفعة الفرس والسلاح فانهما متنافيان وما ذكره المصنف من جواز الابدال بالافضل هو ما صححه ابن الحاجب وقال ابن بشير يتعين الشراء من نوع الاول ولا يخالف الى الافضل (قوله دون الادنى) أى فلا يجوز ما لم يعجز الثمن عن شراء هدى من نوع الاول ومن الافضل منه والا اشترى هدى أدنى من الاول في الجنس فان قصر الثمن عن شراء الادنى دفع لخزنة الكعبة يصرفونها في مصالحها ان احتاجت والا تصدق به في أى محل كان كما سيأتى (قوله بان يشترى بقرا أو ابلا بدل غنم) هذا تصوير للابدال بالافضل اشارة الى أن المراد الافضلية من حيث النوع (قوله كثوب وعبد) بان قال ثوبى أو عبدى هدى (قوله واخراج قيمته) أى ليشترى بها هدى (قوله أو ما لا يهدى) أى أو قصر ثمن ما لا يهدى وقوله عوض الادنى أى عوض بالادنى (قوله ثم لخزنة الكعبة) هذا قول مالك في المدونة ابن الحاجب فان قصر عن التعويض فقال ابن القاسم يتصدق به حيث شاء وفيها أيضا يبعثه لخزنة الكعبة ينفق عليها وقيل يختص أهل الحرم بالثمن اه وهذا الثالث قول أصبغ وهو موافق لابن القاسم في أنه يتصدق به ابتداء لكن خالفه في تخصيصه الصدقة بمساكين مكة والمصنف لم يتبع قول ابن القاسم ولا اصبغ وانما تبع قول مالك وقيده ابن المواز بقوله ان احتاجت (قوله أن يشرك معهم غيرهم) أى في خدمتها والقيام بمصالحها والتصرف فيها والحكم عليها وأما نزعها منهم بالكلية فقد نص الحديث على منعه (قوله لانها) أى خدمتهم اياها ولاية أى تولية وتمكين منه عليه الصلاة والسلام وذلك لان النبى صلى الله عليه وسلم أعطى مفاتيحها لجدهم عبد الله بن طلحة وقال لا ينزع هذا المفتاح منكم يا بنى عبد الدار الا ظالم ونص الامام على منع التشريك لئلا يتوهم أن الممنوع انما هو نزعها منهم بالكلية * (تنبيه) * أجمع العلماء على حرمة أخذ خدمة الكعبة أجرة على فتحها لدخول الناس خلافا لما يعتقده بعض الجهلة من أنه لا ولاية عليهم وانهم يفعلون بالبيت ما شاؤا قاله ح (قوله في حج أو عمرة) متعلق بالمشى أى لزم المشى في حج أو عمرة لمن نذر المشى لمسجد مكة أو حلف به وحنث هذا اذا نذر

(ولو) نذر المشي له (لصلاة) فرضا أو نفلا (وخرج) الى الحل (من) نذر المشي لمكة وهو (بها وأتى بعمرة) من طرف الحل ماشيا (كمكة) أي كناذر المشي لها (أو) الى (البيت) أي الكعبة (أو جزئه) المتصل به كبابه وركنه وحطيمه وشاذروانه (لا غير) أي لا غير البيت وجزئه مما هو منفصل عنه كزمزم والمقام وقبة الشراب وأولى الصفا والمروة وعرفة ومحل عدم اللزوم (ان لم ينو نسكا) حجا أو عمرة فان نواه لزمه المشي كالمتصل فان كان بمكة خرج الى الحل وأتى بعمرة كما مر ثم لزوم المشي في جميع ما مر (من حيث نوى) الناذر أو الحالف المشي منه ان كان له نية (والا) يكن له نية لزمه المشي من حيث (حلف) كوالله لأحجن ماشيا أو نذر كلله علي المشي الى مكة (أو) يمشي من (مثله) أي مثل موضع حلفه في البعد (ان حنث به) أي بذلك المماثل وكذا ان لم يحنث به فانه يجزيه المثل ومحل اجزاء المثل عند عدم النية اذا لم يجر عرف بالمشي من محل خاص والا تعين المشي منه فلو قال والا فمن حيث جرى العرف والا فمن حيث حلف أو نذر لطابق النقل ولم يحتج لقوله (وتعين) لابتداء مشيه ان لم تكن له نية (محل اعتيد) للحالفين من بلد أو نواحيها (وركب) جوازا (في) اقامة (المنهل) أي محل النزول كان به ماء أولا (ولحاجة) بغير المنهل قبل نزوله كحاجة نسيها فعاد اليها (كطريق) أي كما يجوز له مشي مشي في طريق (قربى اعتيدت) للحالفين فقط أولهم ولغيرهم فان اعتيدت البعدى للحالفين والقربى لغيرهم تعينت البعدى (و) ركب (بحرا اضطر له) ككونه في طريقه ولا يمكنه الوصول لمكة الا بركوبه (لا اعتيد) لغير الحالفين واعتيد للحالفين غيره فلا يركبه (على الارجح) فان اعتيد للحالفين فقط أولهم ولغيرهم ركب ثم لزوم المشي منه (لتمام) طواف (الافاضة) لمن قدم السعي (وسعيها) لمن لم يقدمه ويحتمل عود ضمير سعيها للعمرة وعلى كل يفوته الكلام على المسألة الاخرى (ورجع) وجوبا لمكة من بعض المشي فيمشي الاماكن التي ركبها

المشي أو حلف به لذلك بل ولو نذر مآ أو حلف به لصلاة (قوله ولو لصلاة) أشار بلو لخلاف القاضي اسمعيل القائل ان من نذر المشي الى المسجد الحرام للصلاة لا للنسك لا يلزمه المشي ويركب ان شاء وقد اعتمده ابن يونس ولم يحك له مقابلا ونقله المواق معترضا به كلام المؤلف وقال ابن بشير انه المشهور وتبعه ابن الحاجب لكن لما تعقبه في التوضيح على ابن الحاجب بقوله وكلام صاحب الاكمال يقتضي ان قول اسمعيل القاضي مخالف للمذهب تبع هنا ما قاله في التوضيح قال طفى وما ذكره المصنف هو الصواب كما في الاكمال ونقل الابي عن المازري ان المشهور ان من نذر الصلاة باحد المساجد الثلاثة ماشيا انما يلزمه المشي في المسجد الحرام ولقول ابن عرفة ان قول اسمعيل مخالف لظاهر الروايات ونص كلام الابي عن المازري اختصت المساجد الثلاثة لعظمها على غيرها بان من كان في غيرها ونذر الصلاة باحدها أتاها فان قال ماشيا فقال اسمعيل القاضي لم يلزمه ويأتي راكبا في الجميع وقال ابن وهب يلزمه المشي في الجميع والمشهور انه يلزمه المشي في المسجد الحرام فقط اه فقد تبين مما تقدم تشهير كل من القولين وان على المؤلف أن يعبر بخلاف اه بن (قوله وخرج من نذر المشي لمكة) أي أو نذر المشي لمسجدها أو للبيت أو لجزئه المتصل (قوله كمكة) أي كما أن من نذر المشي لمكة أو للمسجد أو للبيت أو لجزئه كلله على المشي لباب البيت أو ركنه والحال انه ليس بمكة يلزمه المشي لمكة في حج أو عمرة (قوله ومحل عدم اللزوم) أي محل عدم لزوم المشي لمن نذر المشي للمنفصل عن البيت أو حلف به وحنث اذا لم ينو نسكا (قوله ومحل اجزاء المثل الخ) الاولى ومحل اجزاء المشي من محل الحلف والمثل عند عدم النية الخ (قوله اذا لم يجر عرف بالمشي) أي ان لم يجر عرف الحالفين بالمشي أو الناذرين له من محل خاص (قوله ولا يمكنه الوصول لمكة الا بركوبه) ظاهره أنه اذا أمكنه الوصول بالتعليق فانه لا يجوز له الركوب ويتعين عليه التعليق والظاهر أن محل ذلك ما لم يحصل له مشقة فادحة بالتعليق والا جاز له الركوب اه عدوى (قوله لا اعتيد على الارجح) حاصل كلام ابن يونس كما نقله طفى أن أبا بكر بن عبد الرحمن يجيز ركوب البحر المعتاد للحجاج مطلقا الحالفين وغيرهم وان أبا محمد يمنع ركوب المعتاد وان ابن يونس قيد الجواز بما اذا كان معتاد الحالفين اعتيد لغيرهم أيضا أم لا فان اعتيد لغيرهم فقط لم يجز على هذا فعلى المصنف الدرك في نسبة اطلاق المنع لابن يونس وتعبيره عن ترجيحه بالاسم اه بن وأجاب شارحنا عن الاعتراض الاول بما قرر به كلام المصنف (قوله ثم لزوم المشي منه) أي من المحل الذي نوى المشي منه أو من المعتاد للحالفين المشي منه أو الذي حلف فيه أو مثله (قوله لتمام طواف الافاضة) أي وحينئذ فيركب في رجوعه من مكة الى منى وفي رمي الجمار وأما ان أخر طواف الافاضة بعد الرمي فانه يمشي في حال الرمي (قوله لمن لم يقدمه) أي وعلى هذا الاحتمال يكون المصنف ساكتا عن غاية لزوم المشي في العمرة (قوله ويحتمل عود ضمير سعيها للعمرة) أي المفهومة من الكلام وعلى هذا الاحتمال يكون المصنف ساكتا عن غاية المشي اذا أخر السعي عن الافاضة في الحج (قوله وعلى كل) أي من جعل الضمير للافاضة أو للعمرة (قوله ورجع وجوبا) ولا يلزم أن يكون الرجوع على الفور وقوله من بعض المشي أي بان مشى بعض الطريق وركب بعضها وكان ما ركبه كثيرا في نفسه (قوله فيمشي الاماكن التي ركبها) أي فقط ولو كانت جل الطريق على المشهور وقال ابن الماجشون انه يرجع فيمشي جميع الطريق ان كان ركب الجل أولا وقيل لا يرجع ولو ركب كثيرا ولا يجوز أن يمشي عدة أيام ركوبه اذ قد يركب أماكن ركوبه أولا وحينئذ فلا معنى لرجوعه فلا بد من مشيه أماكن ركوبه وهذا اذا علم أماكن الركوب والا

(وأهدى) لتبعيض المشى وأخر هديه لعام رجوعه ليجمع بين الجابر النسكى والمالى فان قدمه فى عام مشيه الاول أجزأه (ان ركب كثيرا) فى نفسه لا قليلا فيهدى فقط (بحسب المسافة) متعلق بكثيرا أى أن الكثرة والقلة باعتبار المسافة صعوبة وسهولة ومساحة (أو) ركب (المناسك) وهى ما يفعله من خروجه من مكة الى رجوعه لمنى (والافاضة) أى الرجوع من منى لطواف الافاضة والواو بمعنى مع وكذا المناسك فقط فيرجع لانها وان كانت قليلة فى نفسها الا أنها كثيرة معنى لانها المقصودة بالذات وأما ركوب الافاضة فقط فلا رجوع فيه بدليل قوله الآتى كالافاضة ففى مفهومه تفصيل يدل عليه بقية كلامه (كمحو المصرى) فاعل رجع بل تنازعه رجع وأهدى وركب والمراد به من توسطت داره وأولى من قربت كالمدنى وسيأتى حكم البعيد جدا كالافريقى فيلزمه الهدى فقط (قابلا) ظرف رجع أى زمنا قابلا (فيمشى ما ركب) ان علمه والا مشى الجميع (فى مثل المعين) متعلق برجع أى يرجع محرما بما أحرم به أولا وعينه فى نذره أو عينه بلفظه أو نيته من حج أو عمرة فلا يرجع بعمرة ان كان عين أولا حجا ولا عكسه (والا) بان لم يعين واحدا منهما بلفظ ولا نية حين نذره أو حلفه بل نذر المشى مبهما وصرفه فى أحدهما (فله) فى عام رجوعه (المخالفة) لما أحرم به أولا ومحل الرجوع (ان ظن) الناذر أو الحالف (أولا) أى حين خروجه (القدرة) على مشى جميع المسافة ولو فى عامين خالف ظنه (والا) بان لم يظن القدرة حين خروجه أى وقد ظن القدرة حين عينه على مشى الجميع فى عام واحد بان علم أو ظن حين خروجه العجز (مشى) اذا خرج (مقدوره) ولو نصف ميل (وركب معجوزه) (وأهدى فقط) من غير رجوع ثانيا أما من ظن العجز حين عينه أو نوى أن لا يمشى الا ما يطيقه فانه يخرج أول عام ويمشى مقدوره ويركب معجوزه ولا رجوع عليه ولا هدى ثم شبه فى لزوم الهدى وعدم الرجوع قوله (كان قل) ركوبه

مشى الطريق كلها عام رجوعه (قوله وأخر هديه) أى ندبا وقوله بعد أجزأه أى مع الكراهة (قوله الجابر النسكى) أى وهو رجوعه لعمرة أو الحج والجابر المالى وهو الهدى (قوله ان ركب كثيرا) أى فى غير المناسك وسواء كان مختارا فى ركوبه أو مضطرا (قوله فى نفسه) أى وليس المراد بكثيرا أكثر المسافة فقط لاقتضائه أن النصف من حيز اليسير وليس كذلك (قوله فيهدى فقط) اى ولا يمشى ما ركبه (قوله أى ان الكثرة والقلة) يعنى فى النفس منظور فيها لا اعتبار المسافة سهولة وصعوبة (قوله ومساحة) أى ومساحة فقط فاذا اختلفت الطرق صعوبة وسهولة اعتبرت الكثرة فيهما مع المساحة وان كانت كلها صعبة أو سهلة اعتبرت الكثرة فى المساحة فقط واذا علمت أن كثرة الركوب فى نفسه منظور فيها لصعوبة المسافة وقلتها فقد يكون الركوب كثيرا فى نفسه بالنظر لمسافة وقليلا بالنظر لمسافة أخرى كالركوب للعقبة بالنسبة للمصرى والافريقى (قوله أو المناسك والافاضة) هذا قول الامام مالك وهو المعتمد وقال ابن يونس الصواب أنه لا رجوع عليه لان بوصوله لمكة رواليها كانت اليمين انظر المواق اه بن (قوله الى رجوعه لمنى) أى لرمى جمرة العقبة (قوله بمعنى مع) أى لا بمعنى أو لئلا يناقضه قوله الآتى كالافاضة فقط (قوله وكذا المناسك) أى وكذا اذا ركب المناسك فقط (قوله فيرجع) أى وجوبا فى العام القابل ليمشى ما ركبه فى العام الاول من المناسك مع الافاضة أو المناسك فقط ومحل وجوب الرجوع لمشى المذكور ان كان قد ذهب لبلده وعليه الهدى هنا استحبابا وأما اذا مكث فى مكة للعام القابل فحج ومشى المناسك التى ركبها أولا فانه يجزيه (قوله فلا رجوع) أى اذا ذهب لبلده (قوله ففى مفهومه تفصيل) أى أن قوله أو ركب المناسك مع الافاضة مفهومه أنه اذا ركب المناسك فقط فعليه الرجوع اذا ذهب لبلده وان ركب الافاضة فقط فلا رجوع أصلا (قوله كمحو المصرى) اى وكذا المتوسط بين مصر وافريقية وأولى القريب من مصر وأما القريب من افريقية فيعطى حكمها أفاده عج (قوله توسطت داره) أى كانت داره بعيدة من مكة بعدا متوسطا (قوله فيلزمه الهدى فقط) أى ولا يلزمه الرجوع فناذر المشى أحواله ثلاثة اما أن تكون بلده قريبة من مكة كالمدنى أو بعيدة عنها بعدا متوسطا كالمصرى ومن ألحق به واما أن تكون بعيدة جدا كالافريقى (قوله أى زمنا قابلا) ولا يلزم أن يكون الرجوع فورا (قوله وعينه) أى والحال أنه عينه (قوله ومحل الرجوع) أى محل رجوع من ركب كثيرا ليمشى أماكن ركوبه (قوله ان ظن أولا أى حين خروجه) أى فى المرة الاولى القدرة أى أو جزم بها وقوله خالف ظنه أى أو جزمه وتبين عجزه فركب كثيرا واعلم أن الحالتان تضربان فى حالات النذر أو اليمين الخمسة وهى أن يكون حين النذر أو اليمين معتقدا القدرة على مشى جميع المسافة أو ظانا القدرة أو شاكا فيها أو متوهما لها أو جازما بعدمها فهذه عشرة أحوال يتعين فيها الرجوع ليمشى أماكن ركوبه والهدى (قوله والا مشى مقدوره) أى والا يكن ظانا القدرة ولا جازما بها حين خروجه بل كان متوهما لها أو شاكا فيها أو جازما بعدمها وقد كان حال اليمين أو النذر جازما بالقدرة أو ظانا لها فهذه ستة يمشى فيها مقدوره ويهدى ولا رجوع عليه ومفهوم قولنا قد كان حين اليمين أو النذر جازما بالقدرة أو ظانا لها أنه لو كان حين اليمين أو النذر شاكا فى القدرة أو توهمها أو جزم بعدمها والموضوع أنه فى حال الخروج شك فى القدرة أو توهمها أو جزم بعدمها فانه يمشى أول عام مقدوره ولا رجوع ولا هدى فى هذه الصور التسع فجملة صور المسئلة خمسة وعشرون (قوله أما من ظن العجز حين يمينه) أى بان توهم القدرة على المشى وكذا اذا شك فيها أو جزم بعدمها والموضوع أنه حين

بحسب مسافته فالهدي فقط (ولو كان قادرا) على المشي (كالافاضة) أي ركب في مسيره من منى لمكة لطواف الافاضة (فقط) من غير ضميمة المناسك وأما المناسك فقط فيلزمه الرجوع كما تقدم (وكعام عين) للمشي فيه فركب فيه وأدرك الحج أو فاته لعذر أو لم يخرج فيه أصلا لعذر فعليه الهدي فقط من غير رجوع (وليقضه) ان لم يخرج له لغير عذر أو خرج وفاته لغير عذر ويقضيه ولو راكبا (أو لم يقدر) عطف على ما لا رجوع فيه أي (١٥٠) أو ظن في العام الثاني انه ان خرج لم يقدر على مشي ما ركب فيه فلا يخرج بل يهدي فقط (وكافريقي) من كل من بعدت داره جدا فلا يرجع بل يهدي فقط وهذا قسيم قوله نحو المصري (وكان فرقه) أي المشي في الزمان تفرقا غير معتاد ومشى الجميع (ولو) فرق (بلا عذر) فالهدي فقط وأثم بخلاف المعتاد كالمغربي يقيم بمصر الشهر ونحوه حتى يأتي إبان الحج وكالاقامة بالعقبة ونحوها فلا هدي عليه ولا اثم واعترض الحطاب بأنه لم ير من صرح بوجوب الهدي بل ظاهر اللخمي أنه لا شئ عليه (وفي لزوم) مشي (الجميع) في رجوعه لبطلانه (بمشي عقبة) في ذهابه أولا وهي ستة أميال والمراد مسافة نظير التي ركبها (وركوب) عقبة (أخرى) لما حصل له من الراحة بالركوب المعادلة للمشي فكأنه لم يمش أصلا وعدم لزوم مشي الجميع بل مشي أماكن ركوبه فقط وهو الاوجه (تأويلان) محلهما اذا عرف أماكن ركوبه ومشيه والا مشى الجميع اتفاقا (والهدي) متى قلنا به وجب معه رجوع أم لا (واجب الا فيمن شهد) أي ركب (المناسك) أو الافاضة أوهما أي (فندب ولو مشى) في رجوعه (الجميع) مبالغة في الوجوب والندب (ولو أفسد) من وجب عليه المشي ما أحرم به ابتداء من حج أو عمرة بكوطء (أتمه) فاسدا (ومشى في قضائه من الميقات) الشرعي الا أن يكون أحرم قبله والا فمن حيث أحرم (وان فاته) الحج الذي أحرم به وقد كان نذر مشيا مبهما أو حلف به أي لم يعين حجا ولا عمرة (جعله في عمرة)

الخروج علم أو ظن العجز وعدم القدرة على مشي الجميع أو شك في ذلك (قوله بحسب مسافته) أي ولو كان له بال في نفسه كما عزاه ابن عرفة للمدونة (قوله كالافاضة) تشبيه في عدم الرجوع والهدي وان كان الهدي في الاول واجبا وفي الثاني مندوبا وانما عدل عن العطف للتشبيه لاجل أن يرجع قوله فقط الى ما بعد الكاف ويعطف ما بعده عليه (قوله وأما المناسك فقط) أي وأما اذا ركب المناسك فقط دون الافاضة وقوله فيلزمه الرجوع أي ولا يجب عليه الهدي بل يستحب فقط مراعاة لمن يقول ان من نذر المشي لمكة انما يلزمه الاتيان لها ماشيا ولا يلزمه الاتيان بالمناسك ولا بحج ولا عمرة (قوله وكعام الخ) هذا تشبيه في لزوم الهدي فقط وعدم الرجوع فاذا قال لله على الحج ماشيا في عام كذا فركب فيه وأدرك الحج أو ركب فيه وفاته لعذر كمرض أو لم يخرج أصلا لعذر فانه لا يلزمه الرجوع في عام آخر وانما يلزمه الهدي فقط فلو ترك الحج في هذا العام المعين عمدا من غير ضرورة أو خرج له ولو ماشيا وتراخى حتى فاته فانه يأثم ويلزمه قضاؤه ولو راكبا وهو معنى قول المصنف وليقضه (قوله أو لم يقدر الخ) ليس هذا معارضا لقوله سابقا والا مشى مقدوره الخ لان ما مر ظن أولا أي حين خروجه في العام الاول عدم القدرة وما هنا ظن عدم القدرة في العام الثاني كما قال الشارح (قوله: كان فرقه) وذلك بأن ينزل بمحلات ويقعد في كل محل مدة من الزمان وقد جرت عادة الناس بعدم النزول بها ثم ان ما ذكره المصنف من الاجزاء قال ابن عبد السلام هو الذي في الموازية ومقابله عدم الاجزاء في كتاب ابن حبيب وصوب ابن رشد القول بالاجزاء وصوب ابن عبد السلام عدمه انظر بن (قوله واعترض الخ) أي على المصنف في قوله بالاجزاء ولزوم الهدي بأنه لم ير من قال بلزوم الهدي أي على من فرق المشي في الزمان تفرقا غير معتاد ولو لغير عذر كما قال المصنف وفيه نظر فقد صرح ابن رشد في البيان بلزوم الهدي وحينئذ فلا اعتراض انظر بن (قوله وركوب عقبة أخرى) أي وهكذا طول الطريق وقوله لما حصل له من الراحة علة لقوله وفي لزوم مشي الجميع في رجوعه واعلم أن هذا الخلاف المذكور في التنصيف أي ما اذا كان أماكن ركوبه نصف الطريق وأماكن مشيه نصفها وأما ان ركب كثيرا رجع ومشى أماكن الركوب اتفاقا وأهدى أو قليلا أهدى فقط (قوله تأويلان) سببهما قول المدونة وليس عليه في رجوعه ثانية وان كان قويا أن يمشي الطريق كله وفي الموازية عن مالك ما يعارضها ونصها وان كان ما ركب متناصفا كأن يركب عقبة ويمشي أخرى فلا يجزيه الا أن يمشي الطريق كلها فحمل بعضهم ما في الموازية مخالفا لما في المدونة والمعتمد كلام المدونة وجعل أبو الحسن كلام الموازية تقييدا للمدونة بحمل كلام المدونة على من ركب دون النصف وحمل المصنف في التوضيح وكذا ابن عرفة ما في الموازية على من لم يتحقق ضبط مواضع مشيه من أماكن ركوبه وما في المدونة على من تحقق ضبط أماكن مشيه من أماكن ركوبه فهم تأويلان كلاهما بالوفاق الاول لابي الحسن والثاني للمؤلف وابن عرفة اه طفى فقول المصنف وفي لزوم مشي الجميع بمشي عقبة وركوب أخرى بناء على أن بينهما وفاقا وقول الشارح وعدم لزوم مشي الجميع أي بناء على أن بينهما خلافا وأن المعتمد كلام المدونة (قوله ولو مشى الجميع الخ) رد بلو قول ابن المواز ان مشى الطريق كله فلا هدي عليه لانه لم يفرق مشيه قال ابن بشير وتعقبه الاشياخ بأنه كيف يسقط ما تقرر من الهدي في ذمته بمشي غير واجب (قوله أتمه فاسدا) أي ولو راكبا لان اتمامه ليس من النذر في شئ وانما هو لاتمام الحج (قوله ومشى في قضائه من الميقات)

أى تحلل منــه بفعلها ثم قضى الحج الذى فاته على حكم الفوات (وركب) أى جازله الركوب (فى قضائه) لان النذر قد انقضى وهــذا انما هو للفوات (وان حج) ناذرا المشى مبهما أو من عين الحج بمشيه وكان صرورة فيهما (ناويا نذره وفرضه) معا (مفردا) كان (أو قارنا) شمــل صورتين بأن نوى بالحج الذى فى ضمن احرامــه فرضــه ونذره أو نوى بالحج فرضه فقط وبالعمرة نذره (أجزأ عن النذر) فقط (وهل) محــل الاجزاء عن النذر (ان لم ينذر حجا) بل نذر المشى مطلقا أو حلف كذلك وجعله فى حج فان نذر الحج ماشيا أو حلف به كذلك لم يجز عن واحــد منهما للتشريك به أو الاجزاء عن النذر مطلقا ولو نذر حجا (تأويــلان و) يجب (على الصرورة) اذا نذر مبهما أو حلف به وحنث (جعــله) أى جعل مشيه (فى عمرة ثم يحج من مكة على الفور) ويكون متمتعا بشرطه (وعجل الاحرام) ناذره أو لحالف به وحنث وجوبا (فى) قوله (أنا محرم) بصيغة اسم الفاعل (أو أحرم) بصيغة المضارع (ان قيد) لفظا أو نيــة (بيوم كذا) أو مكان كذا نحو لله علــى أن أحرم بحج أو عمرة أول رجب أو من بركة الحج نحــو ان كلمت زيدا فانا محرم أو أحرم بحج أو عمــرة كذلك فحنث بان كلمــه وجب عليه أن ينشئ الاحرام أول رجب أو من البر كة ولا يؤخر للميقات الزمانى وهو أشهر الحج ولا للمكانى هذا مراده وليس المراد تعجيــله الان بمجرد النذر أو الحنث (كالعمرة) أى كما يعجــل احرامها حال كونه (مطلقا) بالكسر أى غــير مقيد لها بوقت أو مكان

أى ان كان أحرم منه عام الفساد وقوله الا أن يكون أحرم قبله أى قبــل الميقات فى عام الفساد وقوله والا فمن حيث أحرم أى والا مشى فى قضائه من المكان الذى أحرم منــه أولا عام الفساد لتسلط الفساد على ما بعــد الاحرام وان كان يؤخر الاحرام عام القضاء للميقات وبعد هذا فالظاهر أن كلا من الاحرام والمشى يؤخر فى عام القضاء للميقات لان المعدوم شرعا كالمعدوم حسا والاحرام قبــل الميقات منهى عنــه (قوله أى تحلل منه بفعلها) أى ماشيا لتمام سعيه الخاص من نذر المشى بذلك لانه لما فاته الحج وجعله فى عمرة فكأنه جعــله فيها ابتداء وقد أدى ما عليــه بذلك وقوله أى جاز الركوب يعنى جميــع الطريق فى قضائه وهــل يلزمه المشى فى المناسك أولا قولان لابن القاسم مع سحنون ومالك (قوله لان النذر قد انقضى) أى بمشيه فى العمــرة التى تحلل بها من الحج الفائت (قوله وان حج ناذر المشى مبهما) أى وان حج من نذر المشى لمكة ولم يعين حجا ولا عمرة ثم جعله فى حج وقوله أو من عين الحج بمشيه أى أو حج من عين الحج بمشيه (قوله الذى فى ضمن احرامه) أى لان القارن محرم بهما فالحج وحده يصدق عليه أنه فى ضمن احرامه بالقران (قوله أجزأ عن النــذر فقط) أى وعليه قضاء الفرض وهذا مذهب المدونة وقيل انه يجزى عنهما وقيل لا يجزى عن واحد منهما كما فى الشامل (قوله للتشريك) أى لانه شرك فى الحج بين النذر والفرض وفيه أن التشريك موجود حال الاطلاق فالاولى أن يقول لقوة النذر بالتعيين فشابه الفرض الاصــلى (قوله تأويلان) الاول لابن يونس والثانى لبعض الاصحاب (قوله وعلى الصرورة جعله فى عمرة) أى عليه ذلك على جهة الوجوب كما قال الشارح بناء على أن الحج واجب على الفور وكلام أبى الحسن والجلاب يفيد أن جعله فى عمرة مستحب وهو مبنى على القــول بأن وجوب الحج على التراخى ومفهوم الصرورة أن غيره مخير ان شاء جعل مشيه الذى قصــد به أداء نذره فى عمرة وان شاء جعله فى حج وسواء كان مغربيا أولا (قوله اذا نذر مبهما) أى مشيا مبهما (قوله أى جعل مشيه) أى الذى قصد به أداء نذره (قوله ويكون متمتعا بشرطه) أى وهو كون حجه فى العام الذى اعتمر فيه (قوله وعجل الاحرام) أى بحج أو عمرة وقوله ناذره أى ناذر الاحرام والمراد بتعجيله انشاؤه (قوله لفظا أو نية) هذا صحيح كما صرح به فى التوضيح قائلا وقد صرح فى المدونة بأن النية مساوية للفظ خلافا لما يوهمه ابن الحاجب من قصره على اللفظ اهـ بن (قوله أو من بركة الحج) أى اذا أتيتها (قوله كذلك) أى أول يوم من رجب أو من بركة الحج (قوله وجب عليه أن ينشئ الاحرام الخ) سواء وجد صحبة يسير معها أو عدمها (قوله ولا يؤخر للميقات) أى ولا لوجود رفقة لان القيد قرينة على الفورية (قوله وليس المراد الخ) أى بل المراد انشاؤه اذا حصل الوقت أو الفعل الذى قيد به (قوله كالعمرة) أى كما يعجل الاحرام بالعمرة ناذرها حالة كونه مطلقا أى غــير مقيد لها بوقت ان وجد صحبــة واذا قال ان كلمت فلانا فانا محرم بعمرة وكلمه عجــل الاحرام بها من يوم الحنث واذا قال لله على أن أحرم بعمرة فانه يعجل الاحرام بها من حين نذرها ان وجــد صحبة والا لم يلزمه تعجيــل الاحرام بها (قوله بالكسر) أى لانه على فتح اللام يكون المراد به الاطلاق ولو قيدت بزمن أولا والتشبيه يقتضى تخصيصها بغير المقيدة لدخول المقيدة فيما قبله وأيضا الاطــلاق يقتضى أن قوله ان لم يعــدم صحابة يجرى فى العمــرة المقيدة بالزمان وما قبل الكاف يقتضى عدم جريانه فيه لشموله الحج والعمرة فتناقضا ولا يصح الاطلاق على أن يكون ما قبــل الكاف خاصا بالحج لان قوله ان لم يعــدم صحابة انما هو منصوص فى العمــرة المطلقة دون المقيدة فلذلك تعين كسر اللام فى مطلقا (قوله أى أو غيره مقيد لها بوقت أو مكان) أى والموضوع أنها مقيدة بلفظ الاحرام كما فرضها فى المدونة وأما اذا لم يقيدها نحو قوله فى نذر أو يمين على عمرة فلا يلزمه تعجيــل الاحرام بل يستحب فقط كما فى ابن عرفة وكذا قوله الحج المطلق يعنى مقيدا بالاحرام والا فلا يلزمه تعجيل الاحرام بل يستحب فقط وكذا فرضه فى المدونة والجواهر وابن عرفة فى المقيد بالاحرام قاله طفى والحاصل ان النذر على ثلاثة أقســام مقيد بالزمان والاحرام ومقيد بالاحرام فقط وغير مقيد بالاحرام ولا بالزمن فالاول كان فعلت

(ان لم يعدم) فى العمرة المطلقة (صحابة) فالمقيدة كالحج المقيد بتعجيل الاحرام فيها ولو عدم صحبا يسير معهم مالم يخف على نفسه من الاحرام (لا) ناذر (الحج) المطلق أو الحالف به فحنث فى غير أشهره فلا يعجله قبلها (و) لا ناذر (المشى) المطلق أى من غير تقييد بعام ولا حج ولا عمرة فلا يؤمر بالتعجيل واذا لم يؤمر به فى الصورتين (فلأشهره) أى فيلزمه التعجيل فيهما عند أشهر الحج (ان) كان اذا خرج فى أشهره (وصل) لمكة وأدرك الحج لكن فى الحج يحرم من مكانه ويخرج وفى المشى المطلق من الميقات (والا) يصل فيها كافريقى (فمن حيث) أى فيحرم من الزمان الذى اذا خرج فيه (يصل على الاظهر) حقه على الارجح ولما فرغ من بيان ما يلزم بالنذر شرع فى بيان مالا يلزم منه بقوله (ولا يلزم) النذر (فى) قوله (مالى فى الكعبة أو بابها) حيث أراد صرفه فى بنائها ان هدمت أولا نية له فان أراد كسوتها وطيبها ونحوهما لزمه ثلث ماله للحجبة يصرفونه فيها ان احتاجت (أوكل ما أكتسبه) فى الكعبة أو بابها ان فعلت كذا وفعله (أو نذر هدى) بلفظه أو بدنة بلفظها (لغير مكة) كقبره عليه الصلاة والسلام فلا يلزمه شئ فيهما الا بعثه ولا ذكاته بموضعه بل يمنع بعثه ولو قصد به الفقراء الملازمين للقبر الشريف أو لقبر الولى لقول المدونة سوق الهدا بالغير مكة ضلال أى لما فيه من تغيير معالم الشريعة فان عبر بغير لفظ هدى أو بدنة كلفظ بعير أو خروف فلا يبعثه بل يذبحه بموضعه وبعثه أو استصحابه من الضلال أيضا ولا يضر قصد زيارة ولى واستصحاب شئ من الحيوان معهم ليذبح هنالك للتوسعة على أنفسهم وعلى فقراء المحل من غير نذر ولا تعيين فيما يظهر

كذا فأنا محرم بحج أو عمرة أو أحرم يوم كذا بحج أو عمرة ومثله غير المعلق كأنا محرم أو أحرم يوم كذا أو من مكان كذا اذا أتيته فهذا يلزم فيه تعجيل الاحرام اذا حصل الوقت أو الفعل الذى قيد به ولو عدم صحبة والثانى ان فعلت كذا فأنا محرم أو أحرم بعمرة أو حج فهذا يلزمه فى العمرة تعجيل الاحرام بها ان وجد صحبة والا فلا وفى الحج يؤخر الاحرام لاشهره ان وصل والا فمن حيث يصل والثالث كما لو قال على عمرة أو حج ان كلمت فلانا وكلمه فلا يلزمه تعجيل الاحرام بل يستحب فقط كان الاحرام بحج أو عمرة وجد صحبة أولا كان فى أشهر الحج أولا (قوله ان لم يعدم) أى فان عدم الصحبة أخر الاحرام لوجودها (قوله فالمقيدة) أى بالزمان أو المكان (قوله لا ناذر الحج المطلق) أى الذى لم يقيد بوقت ولا بمكان (قوله فى الصورتين) أى صورة نذر الحج المطلق وصورة نذر المشى المطلق فالاول كأنا محرم أو أنا أحرم لله بحج أو ان كلمت فلانا فأنا محرم أو أحرم بحج وكلمه والثانية كلله على المشى لمكة أو ان كلمت فلانا فعلى المشى لمكة وكلمه (قوله وفى المشى المطلق من الميقات) أى وفى نذر المشى المطلق يحرم من الميقات فان أحرم قبله أجزأ (قوله حقه الخ) أى لان الذى اختار ذلك ابن يونس لا ابن رشد اذ لا اختيار له هنا وحاصل ما فى المقام أن الذى قال يحرم من حيث يصل ابن أبى زيد وقال القابسى يخرج من بلده غير محرم وأينما أدركته أشهر الحج أحرم قال ابن يونس والراجح مذهب أبى محمد وقال ابن عبد السلام انه الظاهر فان كان المصنف أراد ترجيح ابن يونس فكان الاولى أن يقول على الارجح وان أراد استظهار ابن عبد السلام فكان الاولى أن يعبر بالمستحسن أو المصحح (قوله ولا يلزم النذر فى مالى فى الكعبة حيث أراد صرفه فى بنائها) أى وحينئذ فلا يلزم الناذر شئ من ماله ولا كفارة يمين على المشهور خلافا لما روى عن مالك من لزوم كفارة يمين وانما كان النذر باطلا لانه نذر لا قربة فيه لانها لا تنقض فتبنى كما فى المدونة (قوله ان احتاجت) أى والا تصدق به على الفقراء حيث شاء ومثل ما اذا قال مالى فى الكعبة وأراد صرفه فى كسوتها فى لزوم ثلث ماله للحجبة ما اذا قال مالى فى كسوتها أو طيبها (قوله أو كل ما أكتسبه فى الكعبة أو بابها) أى أو فى سبيل الله أو للفقراء وانما لم يلزمه شئ للمشقة الحاصلة بتشديده على نفسه فهو كمن عمم فى الطلاق وهذا اذا لم يقيد بزمان أو مكان وأما اذا قيد بزمان أو مكان بأن قال ان فعلت كذا فكل ما أكتسبه أو أستفيده فى مدة كذا أو فى بلد كذا فهو فى الكعبة أو فى بابها أو صدقة على الفقراء أو فى سبيل الله وفعل المحلوف عليه فقولان قيل لا يلزمه شئ وهو لابن القاسم وأصبغ وحكى ابن حبيب عن ابن القاسم وابن عبد الحكم أنه يلزمه اخراج جميع ما يستفيده أو يكتسبه بعد قوله فى ذلك الاجل أو فى تلك البلد والاول ضعيف والثانى هو الراجح لقول ابن رشد هو القياس ولقول ابن عرفة انه الصواب انظر بن هذا كله اذا كانت الصيغة يمينا فان كانت نذرا بأن قال لله على التصدق بكل ما أكتسبه أو أستفيده فان لم يقيد بزمن أو بلد لزمه ثلث جميع ما يكتسبه بعد قوله لا ثلث ماله وان قيد لزمه جميع ما يكتسبه وهذا كله فى صيغتى النذر واليمين اذا لم يعين المدفوع له وأما ان عينه كلله على التصدق على فلان بكل ما أكتسبه أو ان فعلت كذا فكل ما أكتسبه لفلان لزمه جميع ما يكتسبه سواء عين زمانا أو مكانا أولا كانت الصيغة نذرا أو يمينا (قوله أو نذر هدى) أى لا يلزم نذر حيوان كعجل أو خروف نذره بلفظ الهدى أو بلفظ البدنة لغير مكة كأن يقول لله على عجل هدا للمدينة أو لله على بدنة للمدينة (قوله كلفظ بعير الخ) أى بأن يقول لله على عجل أو خروف أو جزور للولى الفلانى أو للنبى أو للمدينة (قوله فلا يبعثه) أى ولو قصد به الفقراء الملازمين لقبر الولى أو لقبر النبى صلى الله عليه وسلم (قوله بل يذبحه) أى الناذر أو الحالف بموضعه ويتصدق به على فقراء محله وكذا له ذبحه له أن يبيعه ويدفع لفقراء موضعه بدله مثل ما فيه من اللحم (قوله وبعثه أو استصحابه) وكذا بعث لحمه من الضلال أيضا هذا هو المشهور ومذهب المدونة قال فى التوضيح لان فى بعثه شبها بسوق الهدى وقد علمت ان سوق الهدى لغير مكة من الضلال ومقابله لمالك فى الموازية وبه قال أشهب

وأما نذر جنس ما لا يهدى كالثوب والدراهم والطعام فان قصد به الفقراء الملازمين للمحل أو الخدمة وجب بعثه وان أراد مجرد الثواب للنبي أو الولي أو لا نية له تصدق به في أي محل شاء ولا يلزم بعث شمع ولا زيت يوقد على القبر وكذا لا يلزم بل يحرم نذر الذهب والفضة ونحوهما لتزيين باب أو تابوت ولي أو سقف مسجد لانه من ضياع المال فيما لا فائدة فيه دنيا وأخرى وهو ظاهر وجاز لربه أو لوارثه الرجوع فيه لانه لم يخرج عن ملكه فيما يظهر فان لم يعلم مالكه فحقه بيت المال (أو) نذر (مال غير) (١٥٣) من عبده أو داره أو غيرهما (ان لم يرد) بنذر اياه (ان ملكه) فان أراد ذلك لزمه حين يملكه لانه تعليق (أو على نحر فلان) فلا يلزمه شئ (ولو) كان فلان (قريبا) له كولده (ان لم يلفظ) في نذره أو تعليقه (بالهدى) فان لفظ به كعلي هدى فلان أو نحره هديا فعليه هدى (أو لم ينوه) أي الهدى فان نواه فكلفظه (أو لم) (يذكر مقام ابراهيم) أو ينوه أو يذكر مكانا من الامكنة التي يذبح فيها كمنى أو موضع من مكة وأو في كلامه بمعنى الواو أي فلا يبر به الا بنفي الثلاثة واللزوم عند وجود أحدها (والاحب حينئذ) أي حين لفظ بالهدى أو نواه أو ذكر مقام ابراهيم أو نواه (كنذر الهدى) تشبيه لافادة الحكم أي كما يستحب في نذر الهدى المطلق نحو لله على هدى (بدنة ثم) عند فقدها (بقرة) فان عجز فشاة واحدة والاحبية منصبة على الترتيب والا فالهدى في نفسه واجب (كنذر الحفاء) بالمد وهو المشي بلا نعل أي فلا يلزمه الحفاء في نذره المشي الى مكة حفاء أو حبوا أو زحفا من كل ما فيه حرج ومزيد مشقة لانه ليس بقربة بل يمشي منتعلا على العادة ويندب له الهدى (أو) نذر (حمل فلان) على عنقه لمكة (ان نوى التعب) لنفسه فلا يلزمه وانما يلزمه أن يحج هو ماشيا ويهدي ندبا (والا) ينو التعب بل نوى حمله احجاجه أو لا نية له (ركب) هو في حجه جوازا (وحج به) أي بالمحلوف بحمله معه ان رضي والا حج وحده (بلا هدى) عليه فيهما (ولغا) بالفتح كرمى فعل لازم يتعدى بالهمزة يقال ألغيت الشئ أبطلته أي وبطل قول الشخص لله علي أو (علي المسير) أو الاتيان أو الانطلاق (والذهاب والركوب لمكة) الا أن ينوي اتيانها حاجا أو معتمرا فيلزم الاتيان ويركب الا أن ينوي ماشيا فيلزم

أشهب جواز بعثه أو استصحابه لان اطعام الفقراء ليس لكن بأي بلد طاعة ومن نذر أن يطيع الله فليطعه اه بن

(قوله وأما نذر جنس ما لا يهدى) أي نذره لغير مكة كنذره على النبي أو الولي الفلاني في دينار صدقة أو ستر أو اردب حنطة أو ان فعلت كذا فعلي ما ذكر وحنث وأما نذر ذلك لمكة فقد تقدم أنه يباع ويشترى بثمنه هدى (قوله ولا يلزم بعث شمع ولا زيت) أي نذره أو حلف به وحنث (قوله يوقد على القبر) أي قبر الولي أو على قبر النبي صلى الله عليه وسلم لان ايقاده على القبر حرام لانه اتلاف مال ما لم يكن هناك من ينتفع بالوقيد والا فلا حرمة ويلزم ارساله (قوله لتزيين باب) أي سواء كان باب الكعبة أو باب ولي (قوله فيما يظهر) الظاهر كما قاله شيخنا أن ربه اذا أعرض عنه كان لبيت المال وليس له الرجوع فيه (قوله أو مال غير) عطف على مالي من قوله ولا يلزم في مالي في الكعبة أي لا يلزم في مالي ولا يلزم في مال غير أي لا يلزم النذر في مال غير كنذره على عتق عبد فلان أو التصدق بماله أو داره على الفقراء (قوله فعليه هدى) أي اذا قصد بقوله على هدى فلان القربة وكذا اذا كان لا نية له على المشهور وأما اذا قصد المعصية يعني ذبحه لم يلزمه شئ وكل هذا اذا كان فلان الذي نذر نحره هديا حرا وأما لو كان عبدا لغيره فلا يلزمه شئ والفرق بين الحر وعبد الغير أن العبد يصح ملكه فيخرج عوضه وهو قيمته وأما الحر فليس مما يصح ملكه ولا يخرج عوضه فحمل عليه فيه هدى اذا قصد القربة انظر بن (قوله أو لم يذكر مقام ابراهيم) أي فان ذكره لزمه هدى وذلك بأن يقول لله علي نحر فلان عند مقام ابراهيم أو في مكة أو في منى والمراد بمقام ابراهيم مقام الصلاة وهو الحجر الذي وقف عليه عند بناء البيت كذا قيل وكلام المدونة يدل لذلك وعليه فالمراد بالذكر الذكر اللساني وقيل ان المراد بمقام ابراهيم قصته مع ولده وان المراد بذكرها ملاحظتها فمن لاحظ ذلك لزمه الهدى وقول الشارح أو ينوه أو يذكر مكة انما يأتي على التقرير الاول لا على الثاني اه عدوى (قوله وأو في كلامه بمعنى الواو) أي ان أو في قول المصنف أو لم ينوه أو لم يذكر مقام ابراهيم بمعنى الواو لان عدم لزوم الهدى عند انتفاء الامور الثلاثة لا عند انتفاء أحدها واللزوم عند واحد منها كذا قال الشارح ولا حاجة له لان أو بعد النفي لنفي الاحد الدائر ونفيه بانتفاء الجميع ثم اعلم أن ظاهر المصنف أنه لا فرق بين الاجنبي والقريب في عدم لزوم الهدى عند انتفاء الامور الثلاثة ولزومه ان وجد أحدها وهذه طريقة للباجي وذكره أبو الحسن عن ابن المواز عن ابن القاسم وخص ابن الحاجب ذلك بالتفصيل بالقريب وأما الاجنبي فلا يلزمه فيه شئ ولو ذكر مقام ابراهيم وأما اذا تلفظ بالهدى أو نواه فلا فرق بين القريب والاجنبي في لزوم الهدى وهي طريقة ابن بشير وابن شاس وقد رد المصنف عليها بلو في قوله ولو قريبا انظر ح (قوله فلا يبر به) أي من لزوم النذر (قوله والا فالهدى في نفسه واجب) أي ان لفظ بالهدى أو نواه أو ذكر مقام ابراهيم أو نواه (قوله كنذر الحفاء) تشبيه بقوله ولا يلزم في مالي الخ (قوله والا ركب وحج به) انما يحمل هذا على ما اذا لم ينو شيئا أما اذا نوى احجاجه فان الحالف لا يلزمه حج بل يدفع للرجل ما يحتاج اليه من مؤنة الحج فقط كما في أبي الحسن وحاصل كلامه أن المسئلة على ثلاثة أوجه تارة يحج الحالف وحده وهذا اذا أراد المشقة على نفسه بحمله على عنقه وتارة يحج المحلوف به وحده اذا أراد احجاجه من ماله وتارة يحجان جميعا اذا لم يكن له نية وهذا مما لا يختلف فيه وبهذا تعلم ما في كلام الشارح تبعا لعبق انظر بن (قوله فيهما) أي فيما اذا رضي بالحج معه أو لم يرض وحج الناذر وحده (قوله

وانما الغاماذكر دون المشي لان العرف انما جرى بلفظ المشي دون غيره ولانه الوارد في السنة (و) الغا (مطلق المشي) من غير تقييد بمكة لفظا أونية كان يقول لله على مشي أوان كلمت فلانا فعلى مشي (و) الغا قوله على (مشي) أي اتيان (لمسجد) غير الثلاثة

(وان لاعتكاف) فيه (الا القريب جدا) بأن يكون على ثلاثة أميال فدون (فقولان) في لزوم الاتيان له ماشيا للصلاة أو الاعتكاف وعدم الاتيان بالكلية بل يجب فعل ما نذره بموضعه كمن نذرهما بمسجد بعيد (تحتملهما) أي المدونة (و) الغا (مشي) أي اتيان ماشيا أوراكبا (للمدينة) المشرفة بسيد العالمين (أو ايلياء) بالمد والقصر ويقال الية كنخلة بيت المقدس (ان لم ينو) أو ينذر (صلاة) أوصوما أواعتكافا (بمسجديهما أو يسمهما) أي المسجدين فان نوى ذلك أوسماهما لزمه الاتيان وحينئذ (فيركب) ولا يلزمه المشي (وهل) لزوم الاتيان في ذلك مطلقا (وان كان) الناذر مقيما (ببعضها) فاضلا أومفضولا (أو) يلزمه (الا لكونه) مقيما (بأفضل) فلا يلزمه اتيان المفضول (خلاف والمدينة) المنورة بأنوار أفضل الخلق (أفضل) عندنا من مكة وهو قول أهل المدينة (ثم مكة) فبيت المقدس والاكثر على أن السماء أفضل من الارض والله أعلم بحقيقة الحال

* (باب) * ذكر فيه الجهاد (الجهاد) مبتدأ خبره فرض كفاية ويكون (في أهم جهة) فان استوت الجهات خير الامام (كل سنة) ظرف لقوله الجهاد فرض كفاية (وان خاف) المجاهد (محاربا) في طريقه أو طروه على مال أوحريم حال الاشتغال بالجهاد

يتق

(قوله وانما الغاماذكر دون المشي) أي مع أن السير والذهاب مساويان له في المعنى المقصود وهو مطلق الوصول (قوله لان العرف الخ) يؤخذ من هذا أنه لوجرى عرف بهذه الالفاظ لم يكن لغوا قاله شيخنا ويؤيده أن أصل الالغاء مختلف فيه فقد اعتبرها أشهب وبه أخذ ابن المواز وسحنون واللخمي وعن ابن القاسم اعتبار الركوب وقول المصنف لمكة يقتضي أنه اذا قيد بالكعبة لزم وهو فهم ابن يونس لكلام ابن القاسم كما في التوضيح (قوله ولغا مطلق المشي) أي لان المشي بانفراده لا طاعة فيه وألزمه أشهب المشي لمكة. قوله من غير تقييد بمكة) أي فان قيد بها لزمه المشي سواء نوى صلاة أوصوما أواعتكافا أوحجا أوعمرة أولم ينو شيأ بل نوى مطلق المشي لمكة (قوله ومشي لمسجد الخ) يعني أن من نذر المشي لمسجد غير المساجد الثلاثة لاعتكاف أوصلاة فانه لا يلزمه الاتيان لذلك المسجد ويفعل تلك العبادة بمحله لخبر لا تشد الرحال الا الى ثلاثة مساجد مسجدي هذا والمسجد الحرام والمسجد الاقصى وحاصل فقه المسئلة أن من نذر الاتيان لمسجد من المساجد الثلاثة لاجل صوم أوصلاة أواعتكاف فانه يلزم الاتيان اليه وكذا اذا نذر اتيان ثغر لاجل صلاة أوصوم لزمه اتيانه لا لاعتكاف على ما مر وأما اذا نذر اتيان مسجد غير الثلاثة لاجل صلاة أوصوم أواعتكاف فان كان بعيدا من الناذر فلا يلزمه الاتيان اليه وان كان قريبا منه فقولان قيل يلزمه الاتيان اليه ماشيا واستقربه ابن عبد السلام لانه جاء في المشي الى المسجد من الفضل ما لم يأت مثله في الراكب وقيل لا يلزمه الاتيان اليه أصلا واذا نذر اتيان لمسجد من الثلاثة لصلاة أواعتكف لزمه الاتيان اليه وان كان مقيما ببعضها وهل مطلقا أو الا أن يكون ما هو فيه أفضل فلا يلزم قولان (قوله ولغا مشي للمدينة أو ايلياء) يعني أن من نذر المشي أو السير أو الذهاب للمدينة أو لايلياء أو حلف بذلك وحنث فلا يلزمه الاتيان اليهما الا ماشيا ولا راكبا ومحل عدم لزوم الاتيان اليهما ان لم ينو أو ينذر صلاة ولو نفلا أوصوما أواعتكافا بمسجديهما أو يسم المسجدين لا البلدين فان نوى صلاة أوصوما أواعتكافا في المسجدين أوسماهما لزمه الاتيان اليهما (قوله والمدينة أفضل) أي لما رواه الطبراني والدارقطني من حديث رافع بن خديج المدينة خير من مكة نقله في الجامع الصغير وحيث كانت المدينة أفضل فيكون الثواب المترتب على العمل في مسجدها من صلاة أو اعتكاف أكثر من الثواب المترتب على العمل في مسجد مكة

(باب في الجهاد)

(قوله فرض كفاية) ظاهره مع الامن والخوف وهو ما نقله الجزولي عن ابن رشد والقاضي عبد الوهاب وذلك لما فيه من اعلاء كلمة الله واذلال الكفر ونقل عن ابن عبد البر أنه فرض كفاية مع الخوف ونافلة مع الامن والقول الاول أقوى انظر بن (قوله ويكون في أهم جهة) أي والمطلوب على جهة الوجوب أن يكون في أهم جهة اذا كان العدو في جهات وكان ضرره في بعضها أكثر من ضرره في غيرها فان أرسل الامام لغير الاهم أثم كما صرح به اللقاني فان استوت الجهات في الضرر خير الامام في الجهة التي يذهب اليها ان لم يكن في المسلمين كفاية لجميع الجهات والا وجب في الجميع وان كان في جهة واحدة تعين القتال فيها وأشار الشارح بتقدير يكون الى أن قوله في أهم جهة متعلق بمقدر لا بالجهاد كما هو ظاهر المصنف لانه يقتضي أنه لا يقع فرض كفاية الا اذا تعددت الجهة وفيها أهم وغيره ووقع في الاهم مع أنه فرض كفاية ولو كان الخوف في جهة واحدة أو جهات ولم يكن فيها أهم أوفيها أهم وجاهد في غيره وقد يقال لا داعي لذلك التقدير فالمصنف نص على المتوهم اذ ربما يتوهم انه في الاهم فرض عين فلا ينافي أنه فرض كفاية أيضا اذا كان الخوف في جهة أو جهات لم يكن فيها أهم أوفيها وجاهد في غيره (قوله كل سنة) أي بان يوجه الامام كل سنة طائفة ويزج بنفسه معها أو يخرج بدله من

فلا يسقط الجهاد (كزيارة الكعبة) أى اقامة الموسم بالحج كل سنة (فرض كفاية ولو مع وال) أى أمير (جائر) فى أحكامه ظالم فى رعيته الا أن يكون غادرا ينقض العهد فلا يجب معه على الاصح (على كل حر ذكر مكلف قادر) متعلق بفرض كفاية (كالقيام بعلوم الشرع) غير العينى وهى الفقه والتفسير والحديث والعقائد وما توقف عليه من نحو وتصريف ومعان وبيان وحساب وأصول لا فلسفة وهيئة ولا منطق على الاصح ولا عروض كما هو ظاهر والمراد بالقيام بها حفظها وقراءتها (١٥٥) وتدوينها وتحقيقها (والفتوى) وهى الاخبار بالحكم الشرعى على غير وجه الالزام (و) دفع (الضرر عن المسلمين) ومن فى حكمهم من أهل الذمة (والقضاء) وهو الاخبار بالحكم على وجه الالزام لما فيه من فصل الخصومات ورفع الهرج واقامة الحدود ونصر المظلوم (والشهادة) أداء وتحملا ان احتيج لذلك (والامامة) الكبرى (والامر بالمعروف) أى المطلوب شرعا والنهى عن المنكر أى المنهى عنه شرعا بشرط معرفة كل وأن لا يؤدى الى ارتكاب ما هو أعظم منه مفسدة وأن يظن الافادة والاولان شرطان للجواز ويحرم عند فقدهما والثالث شرط للوجوب فيسقط عند عدم ظن الافادة ويشترط فى النهى عن المنكر أيضا أن يكون مجمعا عليه أو مختلفا فيه ومرتكبه يرى تحريمه لا ان كان يرى حله أو يقلد من يقول بالحل (والحرف المهمة) أى التى بها صلاح الناس واقامة معاشهم كالخياطة والتجارة والحياكة والفلاحة لا كقصر ثوب ونقش وطرز (ورد السلام) ولو من قارئ قرآن وآكل أو مصل لكن بالاشارة ولا يطلب بالرد بعد فراغه منها وكذا يجب الرد على ملب ومؤذن ومقيم لكن بعد الفراغ ان بقى المسلم لا على قاضى حاجة وواطئ ولا على مستمع خطبة كشابة (وتجهيز الميت) والصلاة عليه (وفك الاسير) ولو أتى على جميع مال المسلمين فان كان له مال يفك به لم يجب على المسلمين بل يتعين فى ماله (وتعين) الجهاد (بفجء العدو) على قوم (وان) توجه الدفع (على امرأة

يتق به ليدعوهم للاسلام ويرغبهم فيه ثم يقاتلهم اذا أبوا منه (قوله فلا يسقط الجهاد) أى لان قتال الكفار أهم من قتال المحاربين وقال ابن عبد السلام قتال المحاربين أفضل من قتال الكفار وصوب وقال ابن ناجى المشهور انه ليس بأفضل والحاصل أن المسئلة فى تقديم أحدهما على الآخر وأفضليته عليه خلافية والنظر ارتكاب أخف الضررين فان استويا فوتل الكفار (قوله أى اقامة الموسم الخ) أى وليس المراد زيارتها لطواف فقط أو عمرة وأفرده داعن نظائره الآتية لمشاركته للجهاد فى الوجوب كل سنة بخلاف الامور الآتية فانها واجبة فى كل وقت لا فى كل سنة واعلم أن فرضية اقامة الموسم تحصل بمجرد حصول الشعيرة وان لم يلاحظوا فرض الكفاية ثم ثواب الغرض يتوقف على نيته قاله شيخنا (قوله ولو مع وال جائر) رد بلو على ما روى عن مالك من انه لا يغازى معه (قوله الا أن يكون غادرا ينقض العهد) أى ولو مع كافر على الظاهر قاله شيخنا (قوله على كل حر الخ) هذا يشمل الكافر فيجب عليه الجهاد بان يقتل غيره بناء على أن الكفار مخاطبون بالفروع كذا قيل وفيه نظر اذ كيف يكون الجهاد واجبا على الكافر وقد عد ابن رشد الاسلام من شروط الوجوب كما نقله المواق اه بن وقد يقال لا يرد هذا لان الظاهر ان مراد ابن رشد الوجوب الذى يطالب بسببه الامام وولاة الامور والكفار لا نتعرض لهم وان قلنا بخطابهم بالفروع وانهم يعذبون عليها عذابا زائدا على عذاب الكفر (قوله وهى الفقه) أى العلوم الشرعية غير العينى الفقه الخ وأما الواجب العينى فاعلم انه لا ينحصر فى معرفة باب معين بل يجب على كل مكلف أن لا يقدم على أمر من طهارة وصلاة وغيرهما حتى يعلم حكم الله فيه ولو بالسؤال عنه (قوله على الاصح) فقد نهى عن قراءته الباجى وابن العربى وعياض خلافا لمن قال بوجوب تعلمه لتوقف العقائد عليه وتوقف اقامة الدين عليها ورد ذلك الغزالى بأنه ليس عند المتكلم من عقائد الدين الا العقيدة التى يشارك فيها العوام وانما يتميز عنهم بصفة المجادلة (قوله وهى الاخبار بالحكم الشرعى على غير وجه الالزام) لا شك أن هذا من جملة القيام بعلوم الشرع فهو من عطف الخاص على العام (قوله ودفع الضرر عن المسلمين) أى باطعام جائع وستر عورة حيث لم تف الصدقات ولا بيت المال بذلك وبالمعاونة على رد ما أخذه اللص لصاحبه ورد الظالم عن المظلوم وبغير ذلك (قوله وهو الاخبار) فيه نظر والحق ان القضاء انشاء الاخبار بالحكم على وجه الالزام (قوله معرفة كل) أى من المطلوب شرعا والمنهى عنه شرعا (قوله وأن يظن الافادة) لا يخفى أن ظن الافادة يستلزم عدم التأدية الى منكر أكبر منه لكن ثمرة التعداد تظهر عند اختلال القيود لانه اذا اختل الثانى يحرم واذا اختل الثالث يجوز أو يندب (قوله وآكل) الذى ذكره ح فى باب الاذان أنه يكره السلام على الآكل ولا يرد انظره وذكر عج ان السلام كما يطلب من القادم يطلب من المفارق للجماعة كما يدل عليه الحديث وأنه يكره تنزيها السلام على الكفار فان سلموا علينا باخلاص وجب علينا الرد (قوله كشابة) أى سلم عليها بالغ غير محرم والا وجب عليها الرد (قوله ولو أتى على جميع الخ) أى اذا كان لا يحصل لهم ضرر بذلك ولا يرتكب أخف الضررين (وان توجه الدفع على امرأة ورقيق) فيه أن توجه الدفع هو عين فرضية الجهاد عليهم فكأنه قال وتوجه الدفع بفجء العدو على كل أحد وان كان التوجه على امرأة وهذا غير معقول فالاحسن أن يجعل قوله وان على امرأة مبالغة فى محذوف والمعنى وتعين بفجء العدو على كل أحد وان كان ذلك الاحد امرأة كذا قرر شيخنا قال الجزولى ويسهم اذ ذاك للمرأة والعبد والصبى لان الجهاد صار واجبا عليهم وأما حيث لم يفجأهم العدو فلا يجب عليهم ولذا

ورقيق (و) تعين (على من بقربهم ان عجزوا) عن كف العدو بأنفسهم (و) تعين أيضا (بتعيين الامام) شخصا ولو امرأة وعبدا (وسقط) الجهاد بعد التعيين كما لا يجب ابتداء (بمرض وصبا وجنون وعمى وعرج وأنوثة وعجز عن) تحصيل شئ (محتاج له) من سلاح ونفقة ذهابا وايابا (ورق) ولو بشائبة ان لم يعين كما مر (ودين حل) مع قدرته على الوفاء والاخرج بغير اذن ربه (كوالدين) أى كالسقوط بمنع أحد والدين دنية (فى) كل (فرض كفاية) ولو علما كفائيا فلا يخرج له الا باذنهما حيث كان فى بلده من يفيد والاخرج له بغير اذنهما ان كان فيه أهلية النظر (ببحر أو) بر (خطر) بكسر الطاء الا الجهاد فلهما المنع منه ولو ببر آمن والا العلم الكفائى فلا يمنعانه اذا خلا محلهما عمن يقوم به على ما تقدم

لا يسهم لهم اه بن (قوله ورقيق) وكذا صبى له قدرة على القتال (قوله وعلى من بقربهم) أى وتعين على من بمكان مقارب لهم ان بعالواء هسم ان عجز من فجأهم العدو عن الدفع عن أنفسهم ومحل التعيين على من بقربهم ان لم يخشوا على نسائهم وبيوتهم من عدو بتشاغلهم بمعاونة من فجأهم العدو والا تركوا اعانتهم (قوله وبتعيين الامام) أى أن كل من عينه الامام للجهاد فانه يتعين عليه ولو كان صبيا مطيقا للقتال أو امرأة أو عبدا أو ولدا أو مدينا ويخرجون ولو منعهم الولى والزوج والسيد ورب الدين والمراد بتعيينه على الصبى بفجء العدو وبتعيين الامام الجاؤه عليه وجبره عليه كما يلزم بما فيه اصلاح حاله لا بمعنى عقابه على تركه كذا ذكر طفى فلا يقال ان توجه الوجوب للصبى خرق للاجماع اه شيخنا عدوى (قوله ولو امرأة وعبدا) أى أو صبيا مطيقا للقتال كما فى النوادر كذا فى عبق (قوله بعد التعيين) أى من الامام أو بفجء العدو محلة قوم وهذا خارج مخرج المبالغة وكأنه قال وسقط بمرض وجنون الخ ولو طرأ ذلك بعد التعيين والسقوط هنا مستعمل فى حقيقته بالنسبة للمانع الطارئ كالمرض والجنون والعمى والعرج والعجز عما يحتاج اليه وفى مجازه اذا كان المانع غير طارئ كالصبا والانوثة لان الجهاد لم يترتب عليهما أولا حتى يسقط فالسقوط بالنسبة اليهما بمعنى عدم اللزوم فالمعنى حينئذ ولا يلزم الصبى والانثى وهذا اذا لم يعينا أو عينا غير مطيقين والا لزمهما كما مر (قوله وعجز عن تحصيل الخ) أى ومن باب أولى اختلاف كلمة المسلمين فاذا احتلمت سقط الوجوب وسواء كان بتعيين الامام أو بفجء العدو محلة كما فى النفراوى على الرسالة (قوله مع قدرته على الوفاء) أى ببيع ما عنده وكان ذلك لا يحصل الا فى زمان يلزم على انقضائه فوات الجيش له ولا يقدر على ادراكه بعد سفره (قوله والا خرج بغير اذن ربه) أى والا يقدر على وفائه أو كان غير حال ولا يحل فى غيبته خرج بغير اذن ربه فان حل فى غيبته وعنده ما يوفى منه وكل من يقضيه عنه (قوله كوالدين الخ) هذا تشبيه فى السقوط وهو على حذف مضاف أى كمنع والدين دنية أى وسقط الجهاد بسبب مرض ونحوه كما يسقط كل فرض كفاية بمنع الوالدين أو أحدهما مع سكوت الآخر أو اجازته على الظاهر (قوله ببحر الخ) متعلق بمحذوف مرتبط بقوله فرض كفاية أى كوالدين فى كل فرض اذا كان السفر لتحصيله فى بحر أو بر خطر وحاصل كلام المصنف أن كل فرض كفاية للوالدين أو أحدهما المنع منه اذا كان السفر لتحصيله فى البحر أو البر الخطر لا ان كان فى بر آمن قال الشارح يستثنى من ذلك الجهاد فان لهما منع ولدهما منه مطلقا ولو كان السفر له فى بر آمن ويستثنى أيضا طلب العلم الكفائى اذا خلا محلهما عمن يفيده فليس لهما منعه من السفر له مطلقا كان فى بحر أو بر خطر أو آمن وأما اذا كان فى البلد من يفيده فلهما المنع من السفر له مطلقا وما ذكره الشارح من أن للابوين أو أحدهما المنع من السفر لطلب العلم الكفائى ان كان فى بلدهما من يفيده والا فليس لهما منعه من السفر طريقة للطرطوشى ونصه ولو منعه أبواه من الخروج للفقه والكتاب والسنة ومعرفة الاجماع والخلاف ومراتبه ومراتب القياس فان كان من يفيد ذلك موجودا ببلده لم يخرج الا باذنهما والا خرج ولا طاعة لهما فى منعه لان تحصيل درجة المجتهدين فرض كفاية واعترض هذا القرافى بان طاعة الابوين فرض عين فلا يسقط لاجل فرض الكفاية فلذا قال فى التوضيح ان للابوين أن يمنعا من فرض الكفاية مطلقا جهادا أو علما كفائيا أو غير ذلك كان السفر لذلك فى البحر أو فى البر الخطر أو المأمون وتبعه على ذلك ابن غازى وقال صواب قوله ببحر كتجر ببحر أو بر خطر ليصير تشبيها فى المنع وليس له تعلق بالجهاد وأورد عليه بأنه أى فرق بين فرض الكفاية لهما منعه منه مطلقا وبين التجارة لمعاشه لهما منعه منها اذا كان سفرها ببحر أو بر خطر لا ببر آمن وأجيب بأن فرض الكفاية لما كان يقوم به الغير كان لهما منعه منه مطلقا بخلاف التجارة ولكن الحق أن فرض الكفاية الذى لهما منعه منه مطلقا حتى فى البر المأمون خصوص الجهاد وان غيره من فروض الكفاية كالعلم الزائد على الحاجة فهو كالتجارة فلهما منعه من السفر لتحصيله اذا كان ليس فى بلدهما من يفيده حيث كان السفر فى البحر أو البر الخطر والا فلا

منع

(لاجد) فلا منع له (و) أحد الابوين (الكافر كغيره) فله المنع (فى غيره) أى غير الجهاد (١٥٧) من فروض الكفاية بخلاف الجهاد فليس له المنع لانه مظنة قصد توهين الاسلام الا لقرينة تفيد الشفقة ونحوها (ودعوا) وجوبا (للاسلام) ثلاثة أيام بلغتهم الدعوة أم لا ما لم يعاجلونا بالقتال والا قوتلوا (ثم) ان أبوا من قبوله دعوا الى أداء (جزية) اجمالا الا أن يسألوا عن تفصيلها (بمحل يؤمن) متعلق بالاسلام والجزية (والا) بأن لم يجيبوا أو اجابوا لكن بمحل لا تنالهم أحكامنا فيه ولم يرحلوا لبلادنا (قوتلوا وقتلوا) أى جاز قتلهم (الا) سبعة (المرأة) فلا تقتل (الا فى مقاتلتها) فيجوز قتلها ان قتلت أحدا أو قاتلت بسلاح كالرجال ولو بعد أسرها وان قاتلت برمى حجر فلا تقتل ولو حال القتال (و) الا (الصبى) المطيق للقتال فلا يجوز قتله ويجرى فيه ما فى المرأة من التفصيل (و) الا (المعتوه) أى ضعيف العقل فالمجنون أولى (و) الا (شيخ فان) لا قدرة له على القتال (وزمن) بكسر الميم أى عاجز (وأعمى) عطف خاص على عام (وراهب منعزل) عن أهل دينه (بدير أو صومعة) لانهم صاروا كالنساء حال كونهم (بلا رأى) وتدبير قيد فيما بعد الكاف

مع ام شيخنا عدوى (قوله لاجد) عطف على والدين أى يسقط فرض الجهاد بمنع والدين لا بمنع جد أو جدة وان كان برهما واجبا فيسترضيهما ليأذنا له فان أبيا خرج بلا اذن (قوله كغيره) أى كالاب المسلم وقوله فله المنع فى غيره أى فى كل فرض كفاية غيره (قوله الا لقرينة تفيد الشفقة) أى والا كان له منعه من الجهاد وهذا التفصيل لسحنون واقتصر عليه المواق وارتضاه اللقانى والذى فى التوضيح أن الوالد الكافر ليس له منع ولده من الجهاد مطلقا سواء علم أن منعه كراهة اعانة المسلمين أو شفقة عليه وفى كبير خش لو طلبت أم المسلم الكافرة حمله الكنيسة هل يحملها أو لا قولا ابن القاسم وسحنون وان طلبت دراهم للقسيس فلا يعطيها اتفاقا (قوله ثلاثة أيام) أى كل يوم مرة فاذا دعوا أول الثالث قوتلوا فى أول الرابع بعد دعوتهم فيه لاداء الجزية وامتناعهم ولا يدعون للاسلام لا فى بقية الثالث ولا فى أول الرابع (قوله بلغتهم الدعوة) أى دعوة النبى صلى الله عليه وسلم أم لا وهذا هو المشهور وقيل انهم لا يدعون للاسلام أولا الا اذا لم تبلغهم دعوة النبى صلى الله عليه وسلم أما من بلغتهم فلا يدعون الى الاسلام (قوله ما لم يعاجلونا بالقتال) أى أو يكون الجيش قليلا ومن هذا كانت اغارة سراياه عليه الصلاة والسلام (قوله ثم جزية) أى مرة واحدة فى أول اليوم الرابع (قوله متعلق بالاسلام والجزية) أى انه مرتبط بهما معنى فلا ينافى انه متعلق اصطلاحا بمحذوف أى فان أجابوا لذلك اكتفى به منهم اذا كانوا بمحل يؤمن غدرهم فيه لكونهم تنالهم فيه أحكامنا (قوله والا بأن لم يجيبوا) أى لواحد من الامرين (قوله قوتلوا) أى أخذ فى قتالهم وجاز قتلهم ان قدر عليهم (قوله الا المرأة الا فى مقاتلتها) الاستثناء الاول من الواو فى قوتلوا والثانى من مقدر دل عليه الاستثناء الاول أى فلا تقتل الا فى مقاتلتها وفى سببية أى الا بسبب مقاتلتها فتقتل حال مقاتلتها أو بعده وليس المراد أنها لا تقتل الا فى حال مقاتلتها فقط كما هو ظاهره واعلم ان للمرأة ثمانية أحوال لانها اما ان تقتل أحدا أو لا وفى كل اما ان تقاتل بسلاح أو غيره وفى كل اما ان تؤسر أو لا فان قتلت أحدا بالفعل جاز قتلها سواء كانت مقاتلتها بسلاح أو بغيره كالحجارة سواء أسرت أم لا وان لم تقتل أحدا فان قاتلت بالسلاح كالرجال جاز قتلها أيضا أسرت أو لا وان قاتلت برمى الحجارة فلا تقتل بعد الاسر اتفاقا ولا فى حال المقاتلة على الراجح وهاتان الحالتان مستثناتان من قول المصنف الا فى مقاتلتها (قوله ولو بعد أسرها) ما ذكره من جواز قتلها بعد الاسر اذا قتلت أحدا أو قاتلت بالسلاح هو قول ابن القاسم فى رواية يحيى وهو المذهب كما قال الفاكهانى وقال سحنون لا تقتل المرأة اذا أسرت مطلقا وصححه ابن ناجى وهو ظاهر المصنف وقيل ان قتلت أحدا جاز قتلها والا فلا انظر بن (قوله ويجرى فيه ما جرى فى المرأة من التفصيل) أى فيجوز قتله فى ستة أحوال كالمرأة ويمتنع قتله فى حالتين وهذا الخلاف الراجح فانه يجب قتله حال المقاتلة وبعد أسره يتعين ما يراه الامام فيه مصلحة كما يأتى (قوله فالمجنون أولى) أى انه كان مطبقا فان كان يفيق أحيانا قتل (قوله أى عاجز) يعنى عن القتال لكونه مريضا مقعدا أو أشل أو فلج أو حدم أو محمود (قوله لانهم صاروا كالنساء) أى وأما رهبان الكنائس المخالطون لهم فانهم يقتلون، قوله لانهم صاروا كالنساء عبارة ابن عرفة انما نهى عن قتلهم لاعتزالهم أهل دينهم وتباعدهم عن محاربة المسلمين لا لفضل ترهبهم بل هم أبعد من الله من غيرهم لشدة كفرهم وقول المصنف وراهب وأولى فى عدم القتل الراهبة لان المرأة لا تقتل سواء اعتبر ترهبها أو ألغى وانما فائدة الخلاف بين سحنون وسماع القرينين فى لغو ترهبها واعتباره صيرورتها حرة بالترهب فلا تسترق وعدم ذلك ثم ان اقتصار المصنف على استثناء السبعة المذكورة يفيد قتل الاجراء والحراثين وأرباب الصنائع منهم وهو قول سحنون وهو خلاف المشهور من أنهم لا يقتلون بل يؤسرون كما هو قول ابن القاسم فى كتاب محمد وابن الماجشون وابن وهب وابن حبيب وحكاه اللخمى عن مالك قائلا وهو لاحسن لان هؤلاء فى أهل دينهم كالمستضعفين كذا فى بن وانه هو انه خلاف لفظى فى حل وان المدار على المصلحة بنظر الامام (قوله قيد الخ) أى ان محل كون الشيخ الفانى وما بعده لا يقتلون ما لم يكن لهم رأى وتدبير فى الحروب

(و) اذا لم يقتلوا (ترك لهم) من مال الكفار (الكفاية فقط) أى ما يكفيهم حياتهم على العادة وقدم مالهم على مال غيرهم ويؤخذ ما زاد على الكفاية فان لم يكن لهم ولا للكفار مال وجب على المسلمين مواساتهم ان أمكن (و) ان تعدى أحد على قتل من ذكر (استغفر) أى تاب وجوبا (قاتلهم) قبل حوزهم بدليل ما يأتى (١٥٨) ولا شئ عليه من دية ولا كفارة وكل من لا يقتل يجوز أسره الا الراهب والراهبة بلا رأى (ك) أى كقتل من (لم تبلغه دعوة) فليس على قاتله سوى الاستغفار (وان حيزوا) أى من لم يجز قتلهم سوى الراهب والراهبة أى صاروا مغنما وقتلهم شخص (فقيمتهم) على قاتلهم يجعلها الامام فى الغنيمة (والراهب والراهبة) المنعزلان بلا رأى (حران) فلا يؤسران ولا يقتلان وان كان لا دية على قاتلهما وعلق بقوله قتلوا قوله (بقطع ماء) عنهم أو عليهم حتى يغرقوا (وآلة) كسيف ورمح ومنجنيق ولو فيهم النساء والصبيان (وبنار ان لم يمكن غيرها) وقد خيف منهم (ولم يكن فيهم مسلم) فان أمكن غيرها أو كان فيهم مسلم لم يحرقوا بها ويجوز قتلهم بها بالشرطين (وان) كنا واياهم أو أحد الفريقين (بسفن) بناء على أن المبالغة راجعة للمنطوق (و) قوتلوا (بالحصن بغير تحريق) بنار (وتغريق) بماء وهذا كالتخصيص لظاهر قوله المتقدم بقطع ماء وآلة بالنظر لقوله (مع ذرية) أو نساء أى وقوتلوا بالحصن بغير ما ذكر حال كونهم مع ذرية أى ما لم يخف الجيش منهم على المسلمين (وان تترسوا بذرية) أو نساء (تركوا) لحق الغانمين (الا لخوف) على المسلمين (و) ان تترسوا (بمسلم) قوتلوا و (لم يقصد الترس) بالرمى وان خفنا على أنفسنا لان دم المسلم لا يباح بالخوف على النفس

لقومهم والا قتلوا وانما لم يعتبر رأى المرأة لان لا رأى فى ترك رأيها (قوله واذا لم يقتلوا ترك لهم الكفاية) أى واذا لم يقتلوا ولم يؤسروا ترك الخ لان ترك الكفاية انما هو لمن لا يقتل ولا يؤسر سواء كان لا يجوز أسره كالراهب أو كان أسره جائزا ولكن ترك من غير أسر كالباقى وما ذكره من أنه يترك لهم الكفاية فقط أى لا كل مالهم هو الاشهر عند ابن الحاجب وحاصله أن هؤلاء الذين لا يقتلون ولا يؤسرون يترك لهم ما يتعشون منه كالبقرة والغنيمات والبغلة والنخلات وما يقوم بمعاشهم ويؤخذ الباقى أو يخرب أو يحرق كما هو ظاهر المدونة وقيل يترك لهم أموالهم كلها وهو ضعيف (قوله وقدم مالهم) أى ان كان لهم مال (قوله مواساتهم) أى من مالهم (قوله واستغفر قاتلهم) ولا شئ عليه من كفارة ولا دية. فرق بين الراهب والراهبة وبين غيرهم ممن لا يقتل كما هو ظاهر الشارح وهو مفاد النقل عن الباجى كما فى طفى وما فى خش من أن الراهب والراهبة يلزم قاتلهما ديتهما لاهل دينهما لانهما حران فهو خلاف النقل انظر حاشية شيخنا العدوى (قوله الا الراهب والراهبة) أى فانه لا يجوز أسرهما لانهما حران وأما غيرهما من المعتوه والشيخ الفانى والزمن والاعمى فانهم وان حرم قتلهم يجوز أسرهم ويجوز تركهم من غير قتل ومن غير أسر وحينئذ يترك لهم الكفاية كما مر (قوله فليس على قاتله سوى الاستغفار) أى سواء قتله فى غير جهاد أو فى جهاد قبل أن يدعوا للاسلام أو الجزيه وسواء كان ذلك المقتول المذكور غير متمسك بكتاب أو كان متمسكا بكتاب مؤمنا بنبيه خلافا لمن قال بلزوم الدية لقاتل هذا الاخير (قوله سوى الراهب والراهبة) أى وأما هما فلا يحازان لانهما لا يؤسران كما قال المصنف بعد والراهب والراهبة حران (قوله والراهب والراهبة المنعزلان بلا رأى حران) التقييد بلا رأى خاص بالراهب لما مر أن رأى المرأة غير معتبر لان الرأى فى ترك رأيها (قوله ان لم يمكن غيرها وقد خيف منهم) ما ذكره من التقييد بالخوف فهو غير صواب بل مذهب المدونة أنه اذا لم يمكن غيرها فانهم يقاتلون بها ولو لم يخف منهم على المسلمين ان تركناهم انظر بن (قوله أو كان فيهم مسلم لم يحرقوا بها) ظاهره ولو خفنا منهم وهو كذلك كما لابن الحاجب التوضيح هو المذهب خلافا للخمى (قوله بناء على أن المبالغة راجعة للمنطوق) قيل الاولى جعلها راجعة للمفهوم أى انه اذا أمكن غير النار أو كان فيهم مسلم فانهم لا يقاتلون بالنار ولو بسفن وذلك لانه اذا اجتمع الشرطان جاز قتلهم بالنار اتفاقا فى السفن كالحصن فلا محل للمبالغة على السفن وقد يقال المصنف لم يأت بلو التى لرد الخلاف وانما أتى بان والمبالغة يكفى فى صحتها مجرد دفع التوهم وقد يتوهم أن النار تتلف حق الغازين فى السفن (قوله وبالحصن) عطف على مقدر أى وقوتلوا فى غير الحصن بقطع ماء وآلة وفى الحصن بغير تحريق الخ (قوله وهذا كالتخصيص الخ) هذا غير صواب لما علمت من أن قوله وبالحصن عطف على مقدر (قوله مع ذرية) أى أو نساء ومن باب أولى اذا كان عندهم فى الحصن مسلم (قوله حال كونهم مع ذرية) أى فان لم يكن معهم ذرية جاز رميهم بالنار وتغريقهم فى الحصون واذا لم يكن فيها الا المقاتلة أجاز فى المدونة أن يرموا بالنار (قوله ما لم يخف منهم على المسلمين) أى والا قوتلوا بما ذكر من النار والماء ولو كان فيهم الذرية والنساء والاسارى (قوله وان تترسوا) أى الكفار لا بقيد كونهم فى الحصن وقوله تركوا أى من غير قتال (قوله الا لخوف على المسلمين) أى من تركهم بغير قتال فيقاتلون حينئذ وقوله الا لخوف على المسلمين أى على جنسهم ولو كان واحدا اهـ عدوى (قوله وان تترسوا بمسلم قوتلوا) أى وأولى اذا تترسوا بأموال المسلمين فيقاتلون ولا يتركون وينبغى ضمان قيمته على من رماهم قياسا على ما رمى من السفينة للنجاة من الغرق بجامع أن كلا اتلاف مال للنجاة قاله شيخنا (قوله وان خفنا على أنفسنا) أى جنس أنفسنا المتحقق فى بعض

(ان لم يخف على أكثر المسلمين) فان خيف سقطت حرمة الترس وجاز رميه (وحرم نبل سم) أى حرم علينا رميهم بنبل أو رمح أو نحوهما مسموم خوفا من أن يعاد منهم الينا كذا عللوا (و) حرم علينا (استعانة بمشرك) والسين للطلب فان (١٥٩) خرج من تلقاء نفسه لم يمنع على المعتمد (الا لخدمة) منه لنا كنوتى أو خياط أو لهدم حصن (و) حرم (ارسال مصحف لهم) ولو طلبوه ليتدبروه خشية اهانتهم له وأراد بالمصحف ما قابل الكتاب الذى فيه الآية ونحوها (و) حرم (سفر به) أى بالمصحف (لارضهم) ولو مع جيش كبير ومثل المصحف كتب الحديث فيما يظهر (كمرأة) مسلمة فيحرم السفر بها لدار الحرب (الا فى جيش آمن) بالمد فيجوز (و) حرم (فرار) من العدو (ان بلغ المسلمون) الذين معهم سلاح (النصف) من عدد الكفار كائنة من ماتئين (ولم يبلغوا) أى المسلمون (اثنى عشر ألفا) فان بلغوا حرم الفرار ولو كثر الكفار جدا مالم تختلف كلمتهم (الا تحرفا) لقتال بان يظهر من نفسه الهزيمة ليتبعه العدو فيرجع عليه ليقتله (و) الا (تحيزا) الى فئة يتقوى بهم وهذا (ان خيف) أى خاف المتحيز خوفا بينا من العدو وقرب المنحاز اليه (و) حرم بعد القدرة عليهم (المثلة) بضم الميم وسكون المثلثة العقوبة الشنيعة كرض لرأس وقطع الاذن أو الانف اذا لم يمثلوا بمسلم والا جاز (و) حرم (حمل رأس) الكافر (لبلد أو) الى (وال) أى أمير جيش وأما فى البلد التى وقع فيها القتل فجائز

الجيش (قوله ان لم يخف على أكثر المسلمين) هذا شرط فى عدم قصد الترس أى أن محل كونهم اذا تترسوا بمسلم يقاتلون ولا يقصد الترس اذا لم يخف على أكثر المسلمين أى بان لم يخف عليهم أصلا أو خيف على أقل المسلمين أو على نصفهم فان خيف على أكثرهم جاز رمى الترس والمراد بالمسلمين هنا جماعة الجيش المقاتلين للكفار دون المتترس بهم وظاهره أنه اذا خيف على أكثر الجيش يجوز أن يرمى الترس ولو كان المسلمون المتترس بهم أكثر من المجاهدين وهو كذلك كما قاله شيخنا (قوله أى حرم علينا) ظاهره ولو رمونا به أولا (قوله كذا عللوا) أى وهو لا ينتج الحرمة والذى فى النوادر عن مالك الكراهة ونحوه لابن يونس فحمله المؤلف على التحريم (قوله بمشرك) المراد به مطلق الكافر لا خصوص من يشرك مع الله الها آخر فهو من اطلاق الخاص وارادة العام (قوله لم يمنع على المعتمد) أى كما هو سماع يحيى خلافا لاصبغ حيث قال بالمنع فى هذه أيضا ثم انه على المعتمد اذا اختلطوا بالمسلمين فى طلائعهم وسراياهم وأذن لهم الامام وأصابوا مغنما قسم بينهم وبين المسلمين وما أصاب المسلمين يخمس دون ما أصابهم فان خرجوا وحدهم فما أصابوه فهو لهم ولا يخمس (قوله الا لخدمة) اللام بمعنى فى أى الا اذا كانت الاستعانة به فى خدمة لنا فلا تحرم والمحرم انما هو الاستعانة به فى القتال (قوله أو لهدم حصن) أى أو حفر بئر أو مترس أو لغم (قوله ما قابل الخ) أى وحينئذ فيشمل الجزء وكذا يقال فيما بعده ولا بأس أن يرسل الكتاب لدار الحرب وفيه الآيات من القرآن القليلة والاحاديث ندعوهم بذلك للاسلام كما سيأتى وقوله وأراد الخ جواب عما اعترض به اللقانى وهو أن قوله وارسال مصحف يقتضى أن ارسال ما دونه كالجزء لا يحرم وهو يعارض مفهوم قوله الآتى فيما يجوز وبعث كتاب فيه كالآية اذ مفهومه أن ما زاد على الآية لا يجوز وحاصل الجواب أن مراد المصنف هنا بالمصحف ما قابل الكتاب الذى فيه الآية ونحوها فيشمل الجزء بدليل ما يأتى (قوله وسفر به لارضهم) أى مخافة أن يسقط منا ولا نشعر به فيأخذونه فتناله الاهانة (قوله الا فى جيش آمن) راجع لما بعد الكاف وهو المرأة المسلمة وأما المصحف فيحرم السفر به لارضهم مطلقا ولو كان الجيش آمنا وذلك لان المرأة المسلمة تنبه على نفسها عند فواتها والمصحف قد يسقط ولا يشعر به (قوله وحرم فرار) أى فى الجهاد مطلقا سواء كان كتابيا أو عينيا كما قرره شيخنا العدوى (قوله ان بلغ المسلمون النصف) أى فاذا بلغ المسلمون نصف العدو فلا يجوز لهم الفرار مالم يكن مدد الكفار حاصلا ولا مدد للمسلمين (قوله ولو كثر الكفار) أى ولو كان مددهم متصلا ولا مدد للمسلمين (قوله مالم تختلف الخ) الحاصل أنه متى اختلفت كلمتهم جاز الفرار مطلقا ولو بلغوا اثنى عشر ألفا فان لم تختلف حرم الفرار ان بلغوا نصف العدو فان كانوا أقل من نصفه جاز لهم الفرار ان لم يبلغوا اثنى عشر ألفا والا فلا يجوز فعلمت من هذا أن قوله ولم يبلغوا الخ قيد فى المفهوم لا فى المنطوق فكأنه قال وحرم فرار ان بلغ المسلمون النصف وجاز ان نقصوا ولم يبلغوا الخ (قوله الا تحرفا) استثناء متصل باعتبار الصورة لانه صورة فرار ومنقطع نظرا للحقيقة لان التحرف ليس فرارا فى الحقيقة (قوله وهذا) أى جواز التحيز الى فئة يتقوى بها (قوله وقرب المحاز اليه) أى بان يكون المتحيز اليه فئة خرج معها اماما وخرجوا من بلده والامير مقيم فى بلده فلا يجوز لاحد الفرار حتى يتحيز اليه كذا فى ح وقوله وقرب المتحيز اليه أى ولم يكن المتحيز أمير الجيش فأمير الجيش لا يجوز له الفرار ولو على سبيل التحيز ولو أدى الى هلاك نفسه وبقاء الجيش من غير أمير مالم يفر جميع الجيش عند هلاكه (قوله وحرم بعد القدرة عليهم) أى وأما قبل القدرة عليهم فيجوز لنا أن نقتلهم بأى وجه من وجوه القتل وان كان فى ذلك وجه تمثيل (قوله والا جاز) أى والا جاز التمثيل بهم بعد القدرة عليهم (قوله وحمل رأس كافر) أى ولو حربيا وقوله لبلد أى ثان سواء كان الوالى ما كنا فيه أم لا وقوله أو وال أى ولو كان فى بلد القتال نفسها (قوله وأما فى البلد) أى وأما حملها فى بلد القتال لا للوالى فهو جائز بخلاف النقل فانه لا يجوز والظاهر أن محل حرمة حمل رأس الحربى لبلد ثان مالم

(و) حرم (خيانة أسير) مسلم عندهم (ائتمن) على شئ من مالهم حال كونه (طائعا) بل (ولو) ائتمن (على نفسه) بعهد منه أن لا يهرب أو لا يخونهم فى مالهم أو بلا عهد نحو أمناك على نفسك أو على مالنا فليس له أن يأخذ من مالهم شيأ ولو حقيرا فان لم يؤتمن أو اؤتمن مكرها فله الهروب وله أخذ كل ماقدر عليه من مال أو نساء أو ذرية ولو بيمين ولا حنث عليه لان أصل يمينه الاكراه (و) حرم (الغلول) بضم الغين المعجمة أى الخيانة من (١٦٠) الغنيمة قبل حوزها وليس منه أخذ قدر ما يستحق منها اذا كان الامير جائرا لا يقسم قسمة شرعية فانه يجوز ان أمن على نفسه (وأدب) الغال بالاجتهاد (ان ظهر عليه) لا ان جاء تائبا ولو بعد القسم وتفرق الجيش وتعذر الرد وتصدق به عنهم بعد دفع خمسه للامام (وجاز أخذ محتاج) من الغانمين ولو لم تبلغ حاجته حد الضرورة وسواء أذن له الامام أم لا مالم يمنع من ذلك ولم يكن الاخذ على وجه الغلول (نعلا وحزاما) معتادا (وابرة وطعاما) وغير ذلك (وان) كان (نعما) يذبحها ويرد جلدها للغنيمة ان لم يحتج له (وعلفا) لدابته (كثوب) يلبسه (وسلاح) يقاتل به (ودابة) يركبها ليقاتل عليها أو يرجع بها لبلده أو يحمل عليها متاعه (ليرد) راجع لما بعد الكاف ولذا فصله بها أى أن جواز ماذكر اذا أخذه بنية رده لا ان نوى التمليك أو لا نية له لكن الراجح كما هو ظاهر المدونة أن محل المنع اذا أخذ بنية التمليك فقط وأما ماقبل الكاف فالجواز مطلقا (ورد) وجوبا (الفضل) أى الفاضل عن حاجته من كل ماأخذه مما بعد الكاف وماقبلها (ان كثر) بان كان قدر الدرهم لا ان كان يسيرا بان لم يكن له ثمن أو أقل من درهم (فان تعذر) رد ما أخذه لتفرق الجيش (تصدق به) كله بعد اخراج الخمس على المشهور (ومضت المبادلة) بل وتجوز ابتداء (بينهم) اى بين المجاهدين فى أخذ لحما أو عسلا أو قمحا أو شعيرا وأخذ غيره خلاف ذلك جاز لهما المبادلة

يكن فى ذلك مصلحة شرعية كاطمئنان القلوب بالحزم عونه والا جاز فقد حمل للنبى رأس كعب بن الاشرف من خيبر للمدينة (قوله وحرم خيانة أسير) اى فيما أمن عليه خاصة (قوله طائعا) اى بالائتمان سواء كان الائتمان مصرحا به مثل أن يقال له أمناك على مالنا أو على كذا أو كان غير مصرح به كما اذا أعطى الاسير مايخيطه فلا يجوز له السرقة منه لعموم خبر أد الامانة لمن ائتمنك ان قلت الفرض انه أسير فكيف يتأتى منه طوع قلت يمكن ذلك فيمن أسر ابتداء فلما وصل لبلادهم أحبوه وأطلقوه وأعتبه بلادهم لكثرة المآكل والمشارب (قوله بعهد منه) أى بان قال لهم عاهدتكم على أنى لا أخونكم فى مالكم أو على أنى لا أهرب بعد أن قالوا له أمناك على نفسك أو على أموالنا (قوله أو بلا عهد) أى أو اؤتمن على نفسه أو على أموالهم من غير أخذ عهد منه على ذلك بأن قالوا له أمناك على نفسك أو على أموالنا أو على حريمنا أو لادنا ولم يقل لهم عاهدتكم على أنى لا أخون فى ذلك (قوله فله الهروب) فان تنازع الاسير ومن أمنه هل وقع الائتمان على الطوع أو الاكراه فالقول قول الاسير قاله عج (قوله ولو بيمين) أى أخذ ومنه على ذلك بان قال لهم بعد أن أمنوه مكرها و الله لا أخونكم فى مالكم أو والله لا أهرب وفى حاشية السيد ان الاسير اذا عاقدهم على الفداء لا يجب عليه الرجوع اذا عجز بل يسعى جهده و يوصله لهم الا ان يشترط عليه الرجوع وذكر خلافا فى وجوب الوفاء اذا اقترض الفداء من حربى فانظره (قوله لا ان جاء تائبا) أى وأتى بما سرق فلا يؤدب (قوله ولو بعد القسم وتفرق الجيش) فيه نظر بل الحق انه ان جاء تائبا قبل القسم فلا يؤدب وان جاء بعده و بعد تفرق الجيش فانه يؤدب و يتصدق بما أخذه لنقول ابن رشد كما فى ح والتوضيح ومن تاب بعد القسم وافتراق الجيش أدب عند جميعهم قياسا على الشاهد يرجع بعد الحكم لان افتراق الجيش كنفوذ الحكم بل هو أشد لقدرته على الغرم للمحكوم عليه وعجزه عن ذلك فى الجيش اه بن (قوله وجاز أخذ محتاج) أى من المغنم قبل قسمه (قوله مالم يمنع من ذلك) أى من الاخذ فان منعه الامام من الاخذ فلا يجوز له أن يأخذ لكن الذى فى المدونة ولو نهاهم الامام ثم اضطروا اليه جاز لهم أخذه ولا عبرة بنهيه أبو الحسن لان الامام اذ ذاك عاص فلا يلتفت اليه اه بن (قوله ولم يكن الاخذ على وجه الغلول) حال من قول المصنف محتاج أى جاز أخذ محتاج حيث كان أخذه على وجه الاحتياج لا ان كان أخذه على وجه الغلول والخيانة فلا يجوز له الاخذ (قوله معتادا) أى وأما اذا كان مثل أحزمة الملوك فلا يجوز أخذه (قوله وان كان) أى المحتاج له نعما (قوله ان لم يحتج اليه) أى وأما ان احتاج اليه ليجلس عليه أو ليجعله قربة مثلا فلا يرده (قوله ليرد) ليست اللام للتعليل لان العلة فى أخذ ماذكر الانتفاع ولا الصيرورة لان عاقبة أخذ ماذكر وثمرته المترتبة عليه الانتفاع وانما هى بمعنى على كما فى قوله تعالى ويخرون للاذقان فالمعنى وأخذ ماذكر على أن يرده تأمل (قوله أى أن جواز ماذكر) أى أخذ ماذكر من الثوب والسلاح والدابة (قوله مما بعد الكاف وماقبلها) فيه نظر بل يتعين صرفه لما قبل الكاف فقط دون ما بعدها لانه يرد بعينه كالدابة والثوب والسلاح ولا معنى للقلة والكثرة فيما يرد بعينه وهو ظاهر اه بن (قوله فان تعذر رد ما أخذه) أى سواء كان أخذه ليرده أم لا خلافا لما فى عبق اه بن (قوله بعد اخراج الخمس) الذى فى التوضيح أنه يتصدق بجميعه واختار شيخنا ما قاله الشارح وقوله على المشهور متعلق بقوله تصدق به كله ومقابله قول ابن المواز انه يتصدق منه حتى يبقى اليسير فاذا صار الباقى يسيرا جاز له ذلك الآخذ أكله كما لو كان الباقى بعد الحاجة يسيرا من أول الامر (قوله بل وتجوز ابتداء) هذا هو الصواب كما عبر به ابن الحاجب خلافا

ولو بتفاضل في طعام ربوى متحد الجنس قبل القسم لا بعده (و) جاز بمعنى أذن الامام (ببلدهم اقامة الحد) اذ هو واجب (و) جاز (تخريب) ديارهم (وقطع نخل وحرق) لزرعهم وأشجارهم (ان أنكى) أي كان فيه نكاية لهم أي اغاظة (و) رجيت للمسلمين (أو) لم ينك

و (لم ترج) فالجواز في صورتين فان أنكى ولم ترج تعين التخريب وان لم تنك ورجيت وجب الابقاء فالصور أربع (والظاهر) عند ابن رشد (أنه) أي ما ذكر من التخريب وما معه (مندوب) أي اذا لم ترج وكان فيه نكاية وهي الصورة التي تقدم أنه يجب فيها التخريب (كعكسه) أي ابقاؤها اذا رجيت ولم تنك وهي الصورة التي تقدم أنه يجب فيها الابقاء والمذهب ما قدمناه وان كان المصنف لا يفيده وما لابن رشد ضعيف (و) جاز (وطء أسير) مسلم (زوجة وأمة) له أسرتا معه ان أيقن انهما (سلمتا) من وطء الكافر لهما لان سبيهم لا يهدم نكاحنا ولا يبطل ملكنا وأراد بالجواز عدم الحرمة والا فهو مكروه خوفا من بقاء ذريته بأرض الحرب (و) جاز (ذبح حيوان) لهم عجز عن الانتفاع به قيل المراد ازهاق روحه لا الذبح الشرعي (وعرقبته) أي قطع عرقوبه (وأجهز عليه) وجوبا للاراحة

 من التعذيب (وفي) جواز اتلاف (النحل) بحاء مهملة (ان كثرت) نكاية لهم فان قلت كره (ولم يقصد) بالاتلاف (عسله) أي أخذه وأما ان قصد المسلمون باتلافها أخذ عسلها فيجوز قلت أو كثرت وكراهته (روايتان وحرق) الحيوان ندبا

الظاهر المؤلف من كراهته ابتداء ومضيه بعد الوقوع وعليه مشى تت (قوله ولو بتفاضل) أي وكذا تقضى لهم المبادلة مع غيرهم وتجوز لكن ان سلمت من الربا في هذه والا منعت لان الربا انما هو مغتفر للغزاة فيما بينهم ابن عرفة المازري لو كان أحدهما من غير الجيش منع الربا قال شيخنا والظاهر جواز اجتماع ربا الفضل والنساء هنا لانها ليست معاوضة حقيقية ثم ان محل جواز التفاضل فيما بين الغزاة انما هو فيما استغنى عنه من صنف واحتيج لغيره وأما ان لم يكن عند كل واحد الا ما يحتاج اليه فلا يجوز فيه الربا بل يمنع وبهذا قيد الجواز أبو الحسن في شرح المدونة واعتمده الشيخ أحمد و عج وقيد به كلام المؤلف وتبعه عبق وظاهر كلام ابن عبد السلام عدم اعتماده وتبعه في التوضيح اه بن (قوله قبل القسم) متعلق بقوله جاز لهما المبادلة (قوله وببلدهم الخ) أي انه اذا صدر موجب حد كزنا أو سرقة أو قتل أو شرب خمر من أحد سواء كان من الجيش أو كان أسيرا أو ممن أسلم فانه يجب اقامة الحد عليه ببلدهم ولا يؤخر حتى يرجع لبلدنا والظاهر أنه اذا خيف من اقامة الحد ببلدهم حصول مفسدة فانه يؤخر ذلك للرجوع لبلدنا لا سيما ان خيف عظمها قاله شيخنا (قوله ورجيت) أي قبل التخريب والقطع والجملة حالية (قوله والمذهب ما قدمناه) أي من وجوب التخريب وما معه اذا كان فيه انكاء ولم ترج بقاء الشجر والزرع والعقار للمسلمين وما قاله ابن رشد من الندب فهو ضعيف (قوله وان كان المصنف لا يفيده) أي لا يفيد ما قلناه من الوجوب لانه انما تعرض أولا لصورتي الجواز وما ذكره الشارح من حمل قول المصنف والظاهر أنه مندوب كعكسه على الحالة التي يجب فيها التخريب والتي يجب فيها الابقاء هو الصواب لان نص ابن رشد انما هو فيهما وان كان المعول عليه الوجوب وما وقع في بعض الشراح من حمل قول المصنف والظاهر أنه مندوب على الصورة الثانية من صورتي الجواز وحمل قوله كعكسه على الصورة الاولى منهما فغير صواب كما قال شيخنا ذكره في البدر أيضا (قوله ووطء أسير) أي بدار الحرب (قوله ان أيقن انهما سلمتا من وطء الكافر) فان لم يتيقن ذلك بان شك أو ظن في وطء الكافر لهما بان غاب عليهما فلا يجوز له وطؤهما الا بعد الاستبراء ولا تصدق المرأة في دعواها عدم وطء الكافر لها عند الغيبة عليها وقول الشارح ان أيقن أنهما سلمتا مثل تيقن السلامة ظن سلامتهما من وطء السابي فيجوز وطؤهما من غير احتياج لاستبراء على الظاهر كما قال شيخنا (قوله والا فهو) أي وطء الاسير زوجته أو أمته بدار الحرب مكروه (قوله وذبح حيوان الخ) قال في التوضيح اذا عجز المسلمون عن حمل مال الكفار أو عن حمل بعض متاعهم فانهم يتلفونه لئلا ينتفع به العدو وسواء الحيوان وغيره على المشهور المعروف ثم قال وعلى المشهور فاختلف مماذا يتلف به الحيوان فقال المصريون من أصحاب مالك تعرقب أو تذبح أو يجهز عليها وقال المدنيون يجهز عليها وكرهوا أن تعرقب أو تذبح اه ومثله للباجي وأبي الحسن وابن عبد السلام وبه تعلم أن المصنف هنا درج على قول المصريين وهو مذهب المدونة وأن الواو في كلامه بمعنى أو أولا وثانيا كما في كلام التوضيح وغيره اذ ليس المراد اجتماع الثلاثة أو اثنين منها اذ لم أر من قال ذلك ولا معنى له وحينئذ فقول بعض الشراح وأجهز عليه عقب عرقبته غير صواب اذ لو كان يجهز عليه فما فائدة عرقبته والجمع بينهما عبث والصواب أن معناه ويجوز الاجهاز عليه فهو عطف على ذبح وان كان تغيير الاسلوب يشعر بما قالوه لكن يتعين ما قلنا ليطابق النقل اه بن (قوله قيل الخ) فيه انه يصير مكررا مع الاجهاز عليه فالحق أن المراد بالذبح الشرعي (قوله ولم يقصد الخ) جملة حالية (قوله فيجوز) أي اتفاقا قلت أو كثرت (قوله وكراهته الخ) أي والفرض انها كثيرة والحاصل ان الصور أربع ان قصد باتلافها أخذ عسلها كان اتلافها جائزا اتفاقا قلت أو كثرت وان لم يقصد أخذ عسلها فان قلت كره اتلافها اتفاقا وان كثرت فروايتان بجواز اتلافها وكراهته والصورة الاخيرة

بعد اتلافه (ان أكلوا الميتة) أى استحلوا أكلها فى دينهم وقيل التحريق واجب ورجح وقال اللخمى ان كانوا يرجعون اليه قبل فساده وجب التحريق والا لم يجب لان القصد عدم انتفاعهم به وقد حصل (كمتاع) لهم أو لمسلم (عجز عن حمله) أو عن الانتفاع به فيتلف بحرق أو غيره لئلا ينتفعوا به (و) جاز للامام (جعل الديوان) بفتح الجيم بأن يجعل الامام ديوانا للطائفة يجمعها وتناط بهم أحكام و لديوان بكسر الدال على الصحيح اسم للدفتر الذى يجمع فيه أسماء أنواع الجند المجاهدين بعطاء من بيت المال (و) جاز (جعل) بضم الجيم (من قاعد) يدفعه (لمن يخرج عنه) للجهاد وسواء كان الجعل هو عطاء الجاعل من الديوان أو قدرا معينا من عنده (ان كانا) أى الجاعل والخارج عنه (بديوان) واحد أى بأن كانا من أهل عطاء واحد كديوان مصر فانه واحد وان اختلفت أنواعهم كمتفرقة وجراكسة وجاويشية وأهل الشام أهل ديوان واحد وأهل الروم أهل ديوان فلا يخرج شامى عن مصرى ويشترط أيضا أن تكون الخرجة واحدة ولم يعين الامام شخص الخارج وأن يكون الجعل عند حضور الخرجة أى صرفها لاهل الديوان والسهم للقاعد لا للخارج واستظهر ابن عرفة انه لهما كمال تنازعه اثنان فتأمل (و) جاز (رفع صوت مرابط) وحارس بحر (بالتكبير) فى حرسهم ليلا ونهارا لانه شعارهم ومثله رفعه بتكبير العيد وبالتلبية وكذا التهليل والتسبيح الواقع بعد الصلوات الخمس أى من الجماعة لا المنفرد والسر فى غير ذلك أفضل

هى صورة المصنف (قوله بعد اتلافه) أى بالاجهاز عليه أو العرقبة أو الذبح وقوله ان أكلوا الميتة أى ان استحلوا أكلها ولو ظنا لئلا ينتفعوا به فان كانوا لا يستحلون أكل الميتة لم يطلب التحريق فى هذه الحالة وان كان جائزا والاظهر طلب تحريقه مطلقا سواء استحلوا أكل الميتة أم لا لاحتمال أكلهم له حال الضرورة (قوله وقال اللخمى الخ) هذا جمع بين القولين (قوله بان يجعل الامام ديوانا) أى كان يجعل دفترا تكتب فيه أسماء العساكر المصرية أو الشامية أو الحلبية الخ ومال كل واحد من العطاء الذى يجعله له من بيت المال (قوله اسم للدفتر الخ) أى كالدفتر الذى يكتب فيه أسماء عساكر مصر وجندها الذين يخرجون الى الجهاد بعطاء أى جامكية من بيت المال فانهم أنواع عرب وانكشارية وجملية وجاويشية ومتفرقة وجراكسة واسباهية وقد كتب بذلك الدفتر أسماء جند كل نوع مما ذكر ومال كل واحد من الجامكية واعلم انه لا يجوز لاحد من العسكر أن يأخذ من الجامكية الا بقدر حاجته المعتادة لامثاله وأما أخذ زيادة عنها فيحرم بخلاف مرتب تدريس ونحوه فيجوز لمن هو من أهل العلم وقام بشرط الواقف أخذه ولو كان غنيا لان قصد الواقف اعطاؤه للمتصف بالعلم وان كان غنيا دون الديوان كذا فى عبق وتعقبه شيخنا وغيره بان الحق أن للعسكر الاخذ من جعل الديوان ولو كانوا أغنياء فتأمل (قوله بعطاء) أى بسبب عطاء (قوله وجاز جعل من قاعد) يعنى انه اذا عين الامام طائفة للجهاد وأراد أحدهم أن يجعل جعلا لمن يخرج بدلا عنه فانه يجوز بشروط أربعة ذكر المصنف منها واحدا وذكر الشارح ثلاثة (قوله هو عطاء الجاعل) أى جامكيته التى يأخذها من الديوان (قوله أو قدرا معينا) سواء كان قدر عطائه من الديوان أو أقل أو أكثر (قوله ان كانا بديوان) وذلك لان الاصل منع هذه الاجارة لكونها اجارة مجهولة العمل اذ لا يدرى هل يقع لقاء أم لا ولا كم مدة اللقاء وانما أجيزت اذا كانا من ديوان واحد لان على كل واحد منهما ما على الآخر فخروج المجعول له كأنه لم يكن لاجل الجعل ولانه ربما خرج وربما لم يخرج (قوله وأهل الشام أهل ديوان) أى وان اختلفت أنواعهم لانكشارية وغيرهم (قوله ويشترط أيضا) أى فى جواز دفع الجعل عن القاعد لمن يخرج بدلا عنه أن تكون الخرجة أى للجهاد بدلا عنه التى يجاعله عليها واحدة كأن جاعلك بكذا على أن تخرج بدلا عنى فى هذه السنة وأما لو تعاقد معه على أنه كلما حصل الخروج للجهاد خرج نائبا عنه فلا يجوز لقوة الغرر فالمراد بالخرجة المرة من الخروج للغزو كذا قرر شيخنا (قوله ولم يعين الامام شخص الخارج) الاولى شخص القاعد أى وانما عينه بالوصف كان يقول الامام أو نائبه يخرج من الجاويشية بمصر أو من الانكشارية مائة فيجوز لواحد منهم قبل تعيينه بالشخص أن يجعل لنفسه بدلا ويقعد وكان يقول الامام يخرج أصحاب فلان أو أهل النوبة الصيفية أو الشتوية فيجوز لواحد منهم أن يستنيب فان عينه الامام بالشخص فظاهر المدونة جواز الاستنابة وقال التونسى انما يجوز باذن الامام (قوله وأن يكون الجعل) أى دفعه للخارج بدلا عنه عند حضور الخرجة أى عند صرف الجامكية لاهل الديوان (قوله والسهم) أى من الغنيمة (قوله وجاز رفع صوت مرابط بالتكبير) ظاهر المصنف كان المرابط واحدا أو جماعة كان التكبير عقب الصلاة أو لا والذى فى المدخل ان هذا اذا كان المرابط جماعة وكان التكبير عقب الصلاة فان كان واحدا كره له رفع صوته بالتكبير وحينئذ فينبغى أن يقيد كلام المصنف بما اذا كان المرابط جماعة وكان التكبير عقب الصلاة (قوله فى حرسهم) أى فى أماكن حرسهم (قوله وكذا التهليل) أى ان مثل التكبير فى ندب رفع الصوت به التهليل والتسبيح الواقع عقب الصلاة (قوله أى من الجماعة) هذا راجع لقول المصنف ورفع صوت مرابط بالتكبير ولما ماثله من التسبيح والتهليل (قوله والسر فى غير ذلك) أى فى غير ما

ووجب ان لزم من الجهر التشويش على المصلين أو الذاكرين (وكره التطريب) أى التغنى بالتكبير (و) جاز (قتل عين) أى جاسوس يطلع على عورات المسلمين وينقل أخبارهم للعدو (وان أمن) أى دخل بلادنا بأمان لان التأمين لا يتضمن كونه عينا ولا يستلزمه ولا يجوز عقده عليه (والمسلم) العين (كالزنديق) يقتل ان ظهر عليه ولا تقبل منه توبة وان جاء تائبا قبلت (و) جاز (قبول الامام) وأمير الجيش (هديتهم) ان كان فيهم منعة وقوة لا ان ضعفوا وأشرف الامام على أخذهم وقصدوا توهين المسلمين (وهى) أى الهدية (له) أى للامام يختص بها (ان كانت من بعض) منهم له (لكقرابة) أو صداقة أو مكافأة وسواء دخل بلد العدو أم لا فان كانت لا لكقرابة فهى فىء للمسلمين بلا تخميس ان لم يدخل بلادهم والا فغنيمة تخمس (و) هى (فىء) ترصد لمصالح المسلمين بلا تخميس (ان كانت) الهدية للامام (من الطاغية) أى ملكهم (ان لم يدخل الامام (بلده) أى اقليمه كانت لكقرابة أم لا فان دخله فغنيمة للجيش تخمس وهذا كله فى الهدية للامام كما هو صريحه فان كانت لغيره فهى له كانت من الطاغية أو من بعضهم لكقرابة أو لا دخل الامام بلادهم أم لا الا أن يكون الغير له كلمة وجاه عند الامام فيجرى فيه تفصيل الامام (و) جاز (قتال روم) وهم الافرنج (وترك) فغيرهم أولى وانما نص على من ذكر للاشارة الى أن حديث اتركوا الحبشة ما تركوكم واتركوا الترك ما تركوكم محمول على الارشاد وان قتال غيرهم فى ذلك الزمان أولى وفى نسخة نوب بدل روم ويراد بهم الحبشة وان كان النوب غيرهم فى الاصل وهى الصواب لموافقتها الحديث المذكور وأما الروم فلم يرد النهى عن قتالهم حتى يعتنى بالنص عليهم (و) جاز (احتجاج عليهم) أى الكفار (بقرآن) ان أمن سبهم له أو لمن أنزل عليه والا حرم والمراد تلاوته عليهم (و) جاز (بعث كتاب) لهم (فيه كالآية) والآيتين والثلاثة ان أمن السب والامتهان (و) جاز (اقدام الرجل) المسلم (على كثير) من الكفار (ان لم يكن) قصده (ليظهر شجاعة) بل لاعلاء كلمة الله (على الاظهر) وأن يظن تأثيره فيهم والا لم يجز (و) جاز (انتقال

مذكر من تكبير المرابط والعيد والملبية وتسبيح الجماعة وتهليلها بعد الصلاة أفضل أى من الجهر وأما ماذكر فالجهر فيه أفضل أى وحينئذ فالجواز هنا بمعنى الاباحة على الصواب لا بمعنى الرجحية خلافا لعبق (قوله ووجب) أى اسرار المرابط بالتكبير واسرار الجماعة بالتسبيح (قوله وجاز قتل عين) أى كافر قال سحنون ما لم ير الامام استرقاقه وهو مشكل لان استرقاقه لا يدفع اذايته تأمل (قوله وان آمن) أى هذا اذا لم يؤمن بأن دخل بلادنا بلا أمان مستخفيا وصار عينا بل وان أمن (قوله ولا يجوز عقده عليه) أى لا يجوز عقد الامان على المتجسس فضمير عليه لوصف الشخص (قوله وجاز قبول الامام) أى فى حالة الجهاد وقيام الحرب (قوله لا ان ضعفوا الخ) أى فلا تقبل حينئذ لكن مع العمل بما قصدوه والا فلا مانع من قبولها كذا فى ر شختار (قوله وهى له الخ) حاصل صورها المسئلة ستة عشر لان المهدى اما الطاغية أو بعض جنده وفى كل اما لكقرابة أو لا وفى كل اما قبل دخول بلده أو بعده فهذه ثمانية والمهدى له اما الامام أو بعض جنده فان كانت الهدية للامام من غير الطاغية فهى للامام ان كانت لكقرابة كانت قبل دخول بلد العدو أو بعد دخولها وان كانت لغير قرابة فان كانت قبل دخول بلدهم ففىء وان كانت بعد فغنيمة فهذه أربعة وان كانت للامام من الطاغية فان كانت قبل دخول بلدهم ففىء وان كانت بعد فغنيمة وسواء كانت لكقرابة أم لا فهذه أربعة أيضا فالجملة ثمانية وان كانت الهدية لغير الامام فهى له سواء كانت من الطاغية أو من غيره لكقرابة أو لا بعد دخول بلدهم أو قبله فهذه ثمانية أيضا (قوله وانما نص على من ذكر) أى على جواز قتال من ذكر دون غيرهم مع أن غيرهم كالحبشة والقبط والزنج كذلك يجوز قتالهم أيضا (قوله محمول على الارشاد) أى أن الامر فى الحديث محمول على الارشاد لما هو الافضل فى ذلك الوقت لا أنه للوجوب كأقيموا الصلاة ولا للاهانة نحو كونوا حجارة أو حديدا فالنبى عليه الصلاة والسلام أرشدنا ودلنا على أنه يجوز لنا أن نترك مقاتلتهم ونشتغل بمقاتلة غيرهم فى ذلك الزمان لكونه أولى لقوة ذلك الغير من غير أن يكون ذلك الترك واجبا علينا واذا كان ترك مقاتلتهم جائزا كان قتالهم جائزا كما أفاده المصنف فلا معارضة بين كلام المصنف والحديث (قوله وان كان النوب غيرهم فى الاصل) أى لان النوب فى الاصل صنف من السودان (قوله لموافقتها الحديث) أى وللاجماع على جواز قتال الروم فلا وجه لذكرهم بخلاف الحبشة فقد قيل بمنع قتالهم هم والترك * (تنبيه) * الروم أولاد روم بن عيصو بن اسحق بن ابراهيم سموا باسم أبيهم وهم الذين تسميهم أهل هذه البلاد بالافرنج وهم فرق كثيرة كالانجليز والفرنسيس ودبره ونيمسه وموسقه وغير ذلك وأما الترك فهم جيل من الناس لا كتاب لهم من أولاد يافث بن نوح ترك وا من يأجوج ومأجوج خلف السد لا يكادون يفقهون قولا تولد لسانهم من الفارسى مع شئ من العربى (قوله والا حرم) ظاهره ولو كان الاحتجاج به عليهم مع السب نافعا وهو الصواب كما فى بن خلافا لما فى عبق من الجواز حينئذ (قوله والمراد) أى بالاحتجاج عليهم بالقرآن تلاوته عليهم أى لعلهم يرجعون (قوله على الاظهر) راجع لقوله واقدام الرجل كما يفيده نقل المواق لا الى الشرط كما توهمه ظاهره اه بن (قوله وأن يظن الخ) عطف على قوله ان لم يكن والحاصل أن جواز اقدام الواحد على الكثير

من) سبب (موت لآخر) كغرقهم سفينة ان استمر فيها هلك وان طرح نفسه فى البحر هلك (ووجب) الانتقال (ان رجى) به (حياة أو طولها) ولو حصل له معها ما هو أشد من الموت لان حفظ النفوس واجب ما أمكن وشبه فى الوجوب قوله (كالنظر) من الامام بالمصلحة للمسلمين (فى الاسرى) قبل قسم الغنيمة (بقتل) ويحسب من رأس الغنيمة (أو من) بان يترك سبيلهم ويحسب من الخمس (أو فداء) من الخمس أيضا بالاسرى الذين عندهم أو بمال (أو) ضرب (جزية) عليهم ويحسب المضروب عليهم من الخمس أيضا (أو استرقاق) ويرجع للغنيمة وهذه الوجوه بالنسبة للرجال المقاتلة وأما النساء والذرارى فليس فيهم الا الاسترقاق أو الفداء (ولا يمنعه) أى الاسترقاق (حمل) لامة (بمسلم) كأن يتزوج مسلم كتابية حربية ببلد الحرب ثم تسبى حاملا أو يتزوج كافر كافرة ويسلم ثم تسبى حاملا وقد أحبلها حال كفره أو بعد اسلامه فهى رقيقة لسابيها والحمل فى الصور الثلاث مسلم وأما رقه ففيه تفصيل أشار له بقوله (ورق) كأمه (ان حملت به بكفر) أى فى حال كفر أبيه ثم أسلم كما فى الصورة الوسطى لا ان حملت به حال اسلام أبيه كما فى الطرفين فحر (و) وجب لهم (الوفاء بما) أى بالشرط الذى (فتح لنا) الحصن أو القلعة أو البلد (به) أى بسببه (بعضهم) كافتح لكم على أن تؤمنونى على فلان أو على أهلى أو على عشرة من أهلى أو بنى فلان ويكون هو آمنا مع من طلب له الامان لانه لا يطلب الامان لاحد الا مع طلبه لنفسه (و) وجب الوفاء (بأمان الامام مطلقا) ببلد الامام أو غيرها من بلاد سلاطين المسلمين آمنه على مال أو غيره كان الامان لاقليم أو عدد محصور (كالمبارز) يجب عليه الوفاء بما شرطه من القتال (مع قرنه) بكسر القاف المكافى له فى الشجاعة راجلين أو راكبين فرسين أو بعيرين بسيف أو خنجر أو غير ذلك (وان أعين) القرن الكافر (باذنه قتل) المعان (معه) أى مع المعين وبغير اذنه قتل المعين فقط (و) جاز (لمن خرج) للمبارزة (فى) جملة (جماعة) مسلمين (لمثلها) من الكفار من غير تعيين شخص لآخر عند العقد لكن عند القتال انفرد كل واحد بقرن (اذا فرغ) المسلم (من قرنه الاعانة) لغيره على قرنه نظرا الى أن الجمع مقابل للجمع

مقيد بأمرين أن يكون قصده اعلاء كلمة الله وأن يظن تأثيره فيهم والظاهر أن الشرط الاول للكمال لما يأتى من جواز الافتخار فى الحرب فمفهومه الكراهة فقط خلافا لما يفيده كلام خش من الحرمة كذا قرر شيخنا واعلم أنه اذا علم أو ظن تأثيره فيهم جاز له الاقدام ولو علم ذهاب نفسه كما فى عبق ومقابل الاظهر ما قاله بعضهم من المنع لقوله تعالى ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة (قوله من سبب الخ) انما قدر الشارح سبب لان الموت لا تعدد فيه والتعدد انما هو فى أسبابه

ومن لم يمت بالسيف مات بغيره * تعددت الاسباب والموت واحد

(قوله وان طرح نفسه فى البحر هلك) أى فيجوز له طرح نفسه فى البحر وهذا هو المشهور ومقابله ما فى كتاب محمد من عدم الجواز وفرض المسئلة استواء الامرين أى يعلم انه ان مكث مات حالا وان رمى نفسه فى البحر مات حالا وأما ان علم انه ان نزل البحر مكث حيا ولو درجة أو ظن ذلك أو شك فيه وان مكث مات حالا وجب عليه النزول فى البحر وهو معنى قول المصنف ووجب ان رجى حياة الخ (قوله ووجب الانتقال) أى من سبب الموت لسبب آخر وقوله ان رجى به أى بالانتقال بمعنى المنتقل اليه ولو كان الرجاء على جهة الشك (قوله ويحسب) أى قيمة الاسير المقتول من رأس الغنيمة أى وحينئذ فيضيع على الجميع (قوله بأن يترك سبيلهم) أى مجانا من غير أخذ شئ منهم لا عاجلا ولا آجلا (قوله ويحسب) أى من من عليه الامام وأعتقه من الخمس الذى لبيت المال (قوله أو فداء من الخمس الخ) أى انه اما أن يحصل الفداء بمال بأخذه منهم ويضمه للغنيمة أو يحصل الفداء برد الاسرى الذين عندهم وحينئذ فيحسب القدر الذى يفك به الاسرى من عندهم من الخمس (قوله ويحسب المضروب عليهم) أى ويحسب قيمة الاسرى الذين ضربت عليهم الجزية من الخمس أيضا والجزية التى تؤخذ منهم كل عام محلها بيت المال وما ذكره الشارح من أن هذه الثلاثة تحسب من الخمس هو ما نقله ح عن اللخمى والذى لابن رشد أن الثلاثة تحسب من رأس المال انظر بن (قوله وأما رقه) أى رق الحمل (قوله فحر) أى وحينئذ فلا ملك لاحد عليه لا لسابى أمه ولا غيره (قوله ببلد الخ) أى كان ذلك الامام حين أعطى الامان للحربى فى بلد من بلاده أو كان فى بلد من بلاد سلطان آخر من المسلمين (قوله أمنه) أى أمن الامام الحربى (قوله أو غيره) أى كنفسه وأهله (قوله أو عدد محصور) أى وسواء كان الامان بعد الفتح أو قبله (قوله كالمبارز) أى فاذا برز للميدان واحد من شجعان المسلمين وطلب أن يقرن بنفسه فلان الكافر ببرزه فقال ذلك الكافر بشرط أن نتقاتل ماشيين أو راكبين على خيل أو ابل أو نتقاتل بالسيوف أو الرماح فيجب على المسلم أن يوفى لقرنه بما شرطه عليه فان خيف على المسلم المبارز القتل من قرنه الكافر فنقل الباجى عن ابن القاسم وسحنون أن المسلم لا يعان بوجه لاجل الشرط وقال أشهب وابن حبيب يجوز اعانة المسلم ودفع المشرك عنه بغير القتل لان مبارزته عهد على أن لا يقتله الا من بارزه قال المواق وهذا هو الذى يجب به الفتوى ألا ترى أن العلج المكافى لو أراد أن يأسره لوجب علينا انقاذه منه فان لم يمكن دفعه عنه الا بالقتل قتل كما فى البساطى (قوله بكسر القاف) أى وجمعه أقران وقوله المكافى أى المماثل (قوله فى الشجاعة) أى أو العلم أو البطش والقتال وأما الذى يقارنك فى سنك فهو قرن بالفتح وقرين وجمعه قرناء كما فى المشارق (قوله قتل المعين فقط) أى وترك المعان لمبارزه يتقاتلان حتى يحصل ما يريده الله لان مبارزته عهد على أنه

(واجبروا) أى اهل الحصن أو المدينة أو من قدم بتجارة ونحوها من الكفار الحربيين اذا نزلوا بامان (على) مقتضى (حكم من نزلوا على حكمه ان كان) من نزلوا على حكمه (عدلا) فيما حكموه فيه من تأمين أو نحوه وان لم يكن عدل شهادة فيشمل العبد والصغير كذا قيل والتحقيق أن المراد به عدل الشهادة فغيره من صغير وعبد وامرأة داخل تحت قول المصنف والا الخ (وعرف المصلحة) للمسلمين أى اذا أنزلهم الامام على حكم غيره فحكم بالقتل أو الاسر أو بضرب جزية أو غير ذلك أجبروا على حكمه ولا يردون لأمنهم ان أبوا (والا) بان انتفى الشرطان أو أحدهما (نظر الامام) فيما حكم به ان كان صوابا أمضاه والارده وتولى الحكم بنفسه ولا يردهم لأمنهم ثم شبه فى نظر الامام قوله (كتأمين غيره) أى غير الامام (اقليما) أى عددا غير محصور وان لم يكن أحد الاقاليم السبعة (والا) بان أمن غير الامام دون اقليم بان أمن عددا محصورا أو واحدا (فهل يجوز) ابتداء وليس للامام فيه خيار (وعليه الاكثر) من أهل العلم (أو) لا يجوز ابتداء ولكن (يمضى) ان أمضاه الامام وان شاء رده ثم الجواز ابتداء أو مضيه انما هو فى الامان الواقع (من مؤمن مميز) والاولى حذف مؤمن (ولو صغيرا أو امرأة أو رقا أو خارجا على الامام لا) ان كان المؤمن (ذميا أو خائفا منهم) حال عقد الامان فلا يمضى لان كفره حامل له على سوء النظر للمسلمين وخوفه يحمله على مصلحة نفسه خاصة دون المسلمين وقوله (تأويلان) راجع لما قبل لا ولو قدمه لكان أحسن ثم ان قوله ولو صغيرا يقتضى أن ماقبل المبالغة وهو الحر البالغ فيه الخلاف وليس كذلك اذ لا خلاف فيه ولو خارجا على الامام وانما الخلاف فى الصغير المميز والعبد والمرأة فلو قال من صغير مميز الخ كان أحسن (وسقط القتل) لتأمين الامام أو غيره اذا أمضاه (ولو) وقع الامان (بعد الفتح) وكذا يسقط غيره من جزية أو استرقاق أو فداء

لا يقتله الامن بارزه فان جهل الحال ولم يعلم هل أعانه باذن أو بغير اذن حمل على الاذن ان دلت القرينة عليه كما اذا رأطنه بلسانه ولم يعلم ما يقول فجاء عقب ذلك والا فالاصل عدم الاذن (قوله وأجبروا أى أهل الحصن الخ) أى انه اذا حاصر الجيش حصنا وأرادوا قتل من فيه فقال أهل الحصن ننزل لكم منه على حكم فلان أو راضين بحكم فلان فينا الذى هو من جملة الجيش فلا يجوز للامام انزالهم من الحصن أو القلعة على حكم غيره بل على حكمه ثم اذا كانوا مترجين أن فلانا يحكم فيهم بحكم هين كفداء فلما نزلوا حكم فيهم بالقتل أو الاسر لما رآه من المصلحة أجبروا على ذلك الحكم ولا عبرة بقولهم بعد نزولهم وحكم فلان فيهم لا نرضى بحكمه لاننا كنا نظن أنه يرأف بنا فوجدناه ليس كذلك (قوله أو من قدم الخ) أى فاذا قدم بلادنا حربيون بتجارة وطلبوا الدخول بامان وقالوا نرضى بما يحكم به علينا فلان من أخذ ما يرضيه من الاموال التى بأيدينا فاذا دخلوا وقال حكمت بالعشر فأبوا من ذلك فانهم يجبرون على ما حكم به فلان من أخذ العشر أو غيره (قوله كذا قيل) أى وفيه نظر بل هو غير صحيح لان العدالة لابد منها فى كل حاكم وهى لا تتجزأ فلا يصح كونه عدلا فيما حكموه فيه دون غيره سواء كان الحاكم عاما أو خاصا والصواب أن المراد عدل الشهادة وهو الحر الذكر البالغ العاقل السالم من الفسق انظر بن (قوله كتأمين غيره) أى فاذا أمن غير الامام اقليما وجب نظر الامام فى ذلك فان كان صوابا أمضاه والارده وتولى الحكم بنفسه وذلك لان تأمين الاقليم من خصائص الامام (قوله وان لم يكن أحد الاقاليم السبعة) أى التى هى الهند والحجاز ومصر وبابل والروم والترك ويأجوج ومأجوج والصين وأما المغرب والشام فمن مصر بدليل اتحاد الدية والميقات واليمن والحبشة من الحجاز وكل اقليم من هذه الاقاليم سبعمائة فرسخ فى مثلها من غير أن يحسب من ذلك جبل ولا واد والبحر الاعظم محيط بذلك ومحيط به جبل قاف (قوله والاولى حذف مؤمن) هذا اذا جعل مؤمن مأخوذا من الامان أو من التأمين وهو غير متعين لجواز أن يكون مأخوذا من الايمان فيكون قوله لا ذميا محترزه وهو عطف على من مؤمن لانه واقع فى محل الحال (قوله تأويلان) سببهما قول المدونة قال مالك أمان المرأة جائز ابن القاسم وكذا عندى أمان العبد والصبى اذا كان الصبى يعقل الامان وقال ابن الماجشون ينظر فيه الامام بالاجتهاد ابن يونس جعل عبد الوهاب قول ابن الماجشون خلافا وجعله غيره وفاقا فقولها أمانها جائز أراد بالجواز بعد الوقوع لا الاباحة الاقدام عليه ابتداء (قوله ولو خارجا على الامام الخ) الحاصل أن من كملت فيه ستة شروط وهى الاسلام والعقل والبلوغ والحرية والذكورية وعدم الخوف منهم اذ أعطى أمانا كان كأمان الامام فى الجواز ابتداء ولا يتعقب ولو كان خسيسا لا يسئل عنه اذا غاب ولا يشاور ان حضر ولو كان خارجا على الامام فان وقع الامان من صبى مميز ورقيق أو أنثى ففيه الخلاف وان صدر من كافر أو من غير مميز أو من خائف منهم كان غير منعقد اتفاقا (قوله وانما الخلاف فى الصغير) أى فى جوازه ابتداء وعدم جوازه ابتداء بل ان أمضاه الامام مضى وان رده رد (قوله اذا أمضاه) هذا شرط فيما يحتاج لامضاء كتأمين المرأة والعبد والصبى لعدد محصور على أحد القولين السابقين وكتأمين الذكر الحر البالغ اقليما أما تأمين الذكر الحر البالغ المسلم العدد المحصور فانه يسقط به القتل ولا يتوقف على امضاء الامام لانه ماض فى نفسه (قوله ولو بعد الفتح) وأولى بعد الاشراف على فتح الحصن وهذا قول ابن القاسم وابن المواز ورد المصنف بلو على ما قاله سحنون لا يجوز لمؤمنه قتله ويجوز لغيره لعدم صحة أمانه بالنسبة لغير مؤمنه فمحل الخلاف فى سقوط القتل بالتأمين بعد الفتح انما هو بالنسبة لغير المؤمن وأما هو فليس له اتفاقا كذا فى التوضيح وح ومقتضى نقل المواق عن ابن بشير أن

ان وقع قبله فالامان بعد الفتح لا يسقط الا القتل وللامام النظر فى بقية الامور وقبله عام فى اسقاط القتل وغيره ثم الامان من امام أو غيره يكون (بلفظ) عربى أو غيره (أو اشارة مفهمة) أى يفهم الحربى منها الامان وان قصد المسلم بها ضده ويثبت الامان من غير الامام ببينة لا بقول المؤمن كنت أمنتهم بخلاف الامام ثم شرط الامان (ان لم يضر) بالمسلمين بان يكون فيه مصلحة أو استوت المصلحة وعدم الضرر فان أضر بالمسلمين وجب رده (وان ظنه) أى ظن الامان (حربى) من غير اشارة له ولم يقصده المؤمن كان خاطب مسلم صاحبه أو خاطب حربيا بكلام فظنه الحربى أمانا (فجاء) معتمدا على ظنه (أو نهى) الامام (الناس عنه) أى عن التأمين (فعصوا) نهيه وأمنوا (أو نسوا أو جهلوا) أى لم يعلموا نهيه (أو جهل) الحربى (اسلامه) أى اسلام المؤمن له بان أمنه ذمى فاعتقد أنه مسلم (لا) ان علم أنه ذمى وجهل (امضاءه) بان ظن ان أمانه ماض كامان الصبى والمرأة فلا يمضى وهو فىء (أمضى) الامان فى المسائل الخمس ان أمضاه الامام (أو رد) الحربى (لمحله) أى لمحل التأمين الذى كان فيه ولا يجوز قتله ولا استرقاقه (وان أخذ) الحربى حال كونه (مقبلا) الينا (بارضهم) متعلق بأخذ (وقال جئت أطلب الامان) منكم (أو) أخذ (بارضنا) ومعه تجارة (وقال) لنا انما دخلت أرضكم بلا أمان لانى (ظننت أنكم لا تعرضون لتاجر أو) أخذ (بينهما) وقال جئت أطلب الامان (رد) فى المسائل الثلاث (لمأمنه) أى لمحل أمنه ولا يجوز قتله ولا أسره ولا أخذ ماله (وان قامت قرينة) على صدقه أو كذبه (فعليها) العمل فان قامت على كذبه رأى الامام فيه رأيه كوديعته من قتل أو استرقاق أو غيره (وان رد) مؤمن توجه لبلده قبل وصوله لها (بريح فعلى أمانه) الاول لا يتعرض له (حتى يصل) لبلده أو لمأمنه فان رجع بعد وصوله لها فقيل فىء وقيل ان رجع اختيارا وقيل يخير الامام فى رده وانزاله (وان مات) المستأمن (عندنا فماله) وديته ان قتل (فىء) فى بيت المال (ان لم يكن معه) ببلدنا (وارث) فان كان معه وارث فى دينهم ولو ذا رحم فماله له دخل على التجهيز أم لا

محل الخلاف فى تأمين غير الامام بعد الفتح وأما تأمين الامام فانه يسقط به القتل اتفاقا بالنسبة للامام ولغيره اه بن (قوله ان وقع) أى الامان قبله أى قبل الفتح (قوله وان قصد الخ) كفتحنا لهم المصحف وحلفنا أن نقتلهم فظنوا ذلك أمانا ومعنى كون هذا أمانا انه يعصم دمه وماله لكن يخير الامام بين امضائه ورده لمأمنه وبهذا يجمع بين ما فى التوضيح من اشتراط قصد الامان وبين ما فى المواق من عدم اشتراطه فيحمل ما فى التوضيح على الامان المنعقد الذى لا يرد وما فى المواق على ما يشمل تخيير الامام اه بن (قوله بخلاف الامام) أى فانه يثبت الامان بقوله كنت أمنتهم (قوله بان يكون فيه مصلحة أو استوت الخ) فالشرط فى لزوم الامان عدم الضرر لا وجود المصلحة (قوله فان أضر بالمسلمين) أى كالو آمن جاسوسا أو طليعة أو من فيه مضرة (قوله من غير اشارة) أى أو باشارة لم يقصد بها المؤمن الامان كما فى بن (قوله أو خاطب حربيا بكلام الخ) كقول المسلم لرئيس مركب العدو أرخ قلعك أو لشخص منهم بالفارسية مترس أى لا تخف فظنوا ذلك أمانا (قوله أو جهل اسلامه) هذا أحد قولى ابن القاسم واختاره ابن المواز والقول الآخر أنهم فىء واختاره اللخمى انظر ح اه بن (قوله وجهل امضاءه) أى حكم امضائه وهو عدم اللزوم وقوله فلا يمضى أى ولا يعذر بذلك الجهل (قوله أو رد لمحله) أو للتخيير أى أن الامام مخير بين امضائه أو رده الى المحل الذى كان فيه قبل التأمين سواء كان يأمن فيه أو يخاف فيه فلا يتعرض له فى حال مكثه عندنا ولو طالت اقامته ولا فى حال توجهه الى المكان الذى كان فيه (قوله أو أخذ بينهما) ما ذكره المصنف من أنه يرد فى هذه لمأمنه أحد قولين وقيل انه يخير فيه الامام ويرى فيه رأيه كما فى ح ومحل هذا الخلاف اذا أخذ بحدثان مجيئه والا خير فيه الامام باتفاق انظر التوضيح (قوله وان قامت قرينة على صدقه) أى كعدم وجود سلاح معه وقوله أو كذبه أى كوجوده معه وقوله فعليها العمل أى فى المسائل الثلاث (قوله فعلى أمانه الاول) أى وله بعد رده نزوله بمكانه الذى كان به قبل السفر وليس للامام أن يلزمه الذهاب لانه على أمانه (قوله فان رجع الخ) نص ابن عرفة ولو رجع بعد بلوغه مأمنه ففى حل أخذه وتخيير الامام فى انزاله آمنا ورده ثالثها ان رجع اختيارا الاول للصقلى عن ابن حبيب عن ابن الماجشون والثانى لمحمد والثالث لابن حبيب عن عبد الملك (قوله وقيل ان رجع اختيارا) أى أخذ فيئا والا رده الامام لمأمنه (قوله وانزاله) أى عندنا بامان (قوله وان مات عندنا الخ) الذى يدل عليه كلام ابن عرفة أن الصور أربع لان الحربى اما أن يموت عندنا واما أن يموت فى بلده ويكون له مال عندنا نحو وديعة واما ان يؤسر واما ان يقتل فى معركة فأشار المصنف الى الاولى بقوله وان مات عندنا الخ مع قوله والا أرسل مع ديته وأشار للثانية بقوله كوديعته فالتشبيه تام كما فى خش والشيخ سالم ويدل عليه كلام ابن عرفة وأشار للثالثة بقوله ولقاتله ان أسره وقسيم لما قبله ولما بعده فلا يتوهم رجوعه لهما خلافا لما توهمه عبق عن شيخه وتبعهما الشارح وأشار للرابعة بقوله وهل ان قتل فى معركة قولان هذا تحقيق كلام المصنف وبه تعلم ما فى كلام عبق من الخلل وتبعه الشارح قال ابن عرفة الصقلى عن محمد عن ابن القاسم وأصبغ حكم ماله عندنا فى موته ببلده كموته عندنا وماله فى موته بعد أسره لمن أسره ولو قتل فى معركة ففى كونه لوارثه أو فيئا لا يخمس نقلا الصقلى عن محمد وابن حبيب مع نقله عن ابن القاسم وأصبغ اه وبه تعلم أن المراد بقوله

(ولم يدخل) بلدنا (على التجهيز) بل دخل على الاقامة ولو بالعادة أو جهل ما دخل عليه ولا عادة وكذا ان دخل على التجهيز أو العادة ذلك وطالت اقامته عندنا فيهما ومحل كون ماله فيأ ما لم ينقض العهد ويحارب فيؤسر قتل أو لم يقتل فانه يكون لمن أسره وماله لمن قتله كما أشار له بقوله (و) ماله (لقاتله) من جيش أو سرية أو بعض المسلمين (ان) نقض العهد و(أسر ثم قتل) أي أو لم يقتل فلا مفهوم للقتل ثم ان كان من أسره من الجيش أو مستندا له خمس كسائر الغنيمة والا اختص به وكان الاولى تأخير هذه عن قوله قولان لانها جارية في قوله وان مات عندنا الخ وفي قوله والا أرسل مع ديته الخ وفي قوله كوديعته فهو كالمستثنى من الثلاث (والا) بان دخل على التجهيز أو كانت العادة ذلك ولم تطل اقامته فيهما (أرسل) ماله (مع ديته) ان قتل ظلما أو في معركة قبل أسره (لوارثه) ولا حق للمسلمين في ذلك فقوله والا راجع للشرط الثاني فقط أي قوله ولم يدخل على التجهيز (كوديعته) التي تركها عندنا وسافر لبلده فمات فترسل لوارثه (وهل) مطلقا (وان قتل في معركة) بينه وبين المسلمين من غير أسر (أو) هي في هذه الحالة (فيء) لبيت المال لا ترسل (قولان) ومحلهما اذا دخل على التجهيز أو كانت العادة ذلك ولم تطل اقامته فان طالت كان ماله ولو وديعة فيأ كما تقدم فان أسر في المعركة اختص به آسره ان لم يكن جيشا ولا مستندا له والا خمس كما مر ووديعته كذلك (و) لو قدم حربي بأمان ومعه سلع لمسلم أو ذمي (كره) كراهة تنزيه على الراجح (لغير المالك اشتراء سلعه) أي سلع المالك اما لان فيه تسليطا لهم على أموال المسلمين وتقوية لهم عليها ولانه بشرائها يفوتها على المالك كما قال (وفاتت به) أي باشتراء غير المالك على المالك وليس له أخذها بثمن ولا غيره (و) فاتت أيضا (بهبتهم لها) لمسلم أو ذمي اما لان الامان يحقق ملكهم أو لانه بالعهد صار له حرمة ليست له في دار الحرب بخلاف ما باعوه أو وهبوه بدارهم فان لربه أخذه بالثمن في البيع ومجانا في الهبة كما سيأتي (وانتزع من المستأمن (ما سرق) منا زمن العهد (ثم عيد به) لبلدنا بعد ذهابه به لدار الحرب عاد به السارق أو غيره لكن ان عاد به السارق قطع ولو شرط عند العهد أن لا يؤخذ منه شئ مما سرق ولا تقام عليه حدود المسلمين ولا يوفى له بشرطه (على الاظهر) متعلق بانتزع (لا) ينتزع منهم (أحرار مسلمون) أسروهم ثم

كوديعته المال المتروك عندنا لا خصوص الوديعة العرفية (قوله ولم يدخل على التجهيز) أي لم يدخل على أنه يقضي حاجته ثم يذهب لبلاده (قوله وطالت اقامته عندنا فيهما) أي ففي هذه الصور الخمس يكون ماله وديته فيأ (قوله فانه) أي مع ماله يكون لمن أسره اذا لم يقتل وقوله وماله لمن قتله أي اذا قتل (قوله أي أو لم يقتل) أي او حارب وأسر ولم يقتل بل مات حتف أنفه فماله لمن أسره (قوله فلا مفهوم للقتل) الا أنه اذا لم يقتل بل مات حتف أنفه فماله لآسره وان قتل فماله لقاتله (قوله وكان الاولى تأخير هذه عن قوله الخ) أي بحيث يقول وان مات عندنا فماله فيء ان لم يكن معه وارث ولم يدخل على التجهيز والا أرسل مع ديته لوارثه كوديعته وهل وان قتل في معركة أو فيء قولان ولقاتله ان أسر ثم قتل (قوله لانها جارية الخ) أي فكأنه قال وان مات عندنا فماله فيء ان لم يكن معه وارث ولم يدخل على التجهيز ما لم يؤسر حيا ثم يموت والا كان ماله لآسره وان دخل على التجهيز أرسل ماله لوارثه ما لم يؤسر حيا ثم يموت والا كان ماله لآسره ووديعته ترسل لوارثه ما لم يؤسر عندنا ويموت والا كانت لآسره هذا حاصل كلام الشارح وقد علمت أن الصواب أن قوله ولقاتله ان أسر ثم قتل ليس راجعا لما قبله ولا لما بعده بل هو كلام مستقل على حدة (قوله ولم تطل اقامته) أي ومات عندنا (قوله أو في معركة) الصواب حذف ذلك اذ لا دية له ان قتل في معركة اهـ بن (قوله لوارثه) فان لم يكن له وارث في بلده أرسل لأساقفتهم من أهل دينه (قوله وهل مطلقا الخ) أي وهل يرسل ماله ووديعته لوارثه حيث دخل على التجهيز ومات عندنا وان قتل في معركة فهذا راجع لقوله والا أرسل ماله لوارثه ولقوله كوديعته فالقولان لا يختصان بالوديعة العرفية كما زعمه عبق بل موضوعهما المال المتروك عندنا مطلقا كما تقدم عن ابن عرفة ومن فرضهما في الوديعة كما في التوضيح وغيره فالظاهر أن مرادهم بالمال المستودع المتروك عند المسلمين كما يؤخذ من كلامهم لا خصوص الوديعة العرفية اهـ بن (قوله أو هي في هذه الحالة فيء) ظاهره أن الضمير للوديعة والاولى أو هما أي المال والوديعة الا أن يقال أراد بالوديعة المال المتروك عند المسلمين لا خصوص الوديعة العرفية (قوله ولم تطل اقامته) أي بل مات عندنا بقرب دخوله عندنا أو رجع لبلده ومات فيها (قوله فان طالت) أي ومات عندنا (قوله ووديعته كذلك) أي تكون لآسره يختص بها ان لم يكن جيشا ولا مستندا اليه والا خمست (قوله ولو قدم حربي بأمان الخ) أي وأما لو دخلوا بلادنا بالقهر ونهبوا منها أمتعة وأرادوا بيعها فيها فلا يجوز الشراء منهم وهي باقية على ملك أربابها فلهم أخذها ممن اشتراها بقصد التملك مجانا وأما ان اشتراها بقصد الفداء لربها فالاحسن أخذها بالفداء لان بلاد الاسلام لا تصير دار حرب بأخذ الكفار لها بالقهر ما دامت شعائر الاسلام قائمة فيها (قوله اشتراء سلعه) أي من الحربي الذي دخل بها بلادنا بأمان (قوله أو لانه بشرائها يفوتها على المالك) هذا التعليل هو الظاهر وأما ما قبله فيأتي أيضا فيما اذا كان المشتري هو المالك مع أنه لا يكره له شراؤها ولذا ردّه أبو الحسن انظر بن (قوله وبهبتهم لها) أي بعد دخولهم بها بلادنا بأمان وأما ما أخذوه من بلادنا نهبا ووهبوه فيه فلا يملكه الموهوب له ولا يفوت على مالكه بالهبة ثم ان ظاهر المصنف أنه لا كراهة في قبول الهبة كالشراء والا كان يقول وكره لغير المالك اشتراء سلعة واتهابها أي قبول هبتها وبعضهم سوى بينهما في الكراهة وبالجملة فالمسئلة ذات خلاف والتعليل الثاني في كراهة الشراء موجود في الهبة قاله شيخنا (قوله أو لانه) أي الحربي (قوله لا أحرار مسلمون

(قدموا بهم) بامان عند ابن القاسم على أحد قوليه والقول الآخر انهم ينتزعون منهم جبرا بالقيمة وهو الذى عليه أصحاب مالك و به العمل (وملك) الحربى (باسلامه) جميع ما بيده مما غصبه أو سرقه أو نهبه (غير الحر المسلم) من رقيق ولو مسلما أو أم ولد أو معتقا لاجل وذمى وغيرهما وأما الحر المسلم فلا يملكه ذكرا أو أنثى ولا حبسا محققا ولا ما سرقه زمن عهده ولا دينا فى ذمته ولا وديعة ولا ما استأجره منا حال كفره (وفديت أم الولد) بقيمتها وجوبا على سيدها الشبهها بالحرة واتبعت ذمته ان أعسر (و) ملك من مدبر ومعتق لاجل ما يملكه السيد منهما فان مات السيد (عتق المدبر من ثلث سيده) فان حمل بعضه رق باقيه لمن أسلم عليه (و) عتق (معتق لاجل بعده) أى بعد الاجل (ولا يتبعون) الاولى ولا يتبعان أى لا يتبعهما من أسلم عليهما بعد عتقهما (بشئ) ولعله جمع باعتبار افرادهما ويحتمل أنه جمع لرجوعه للحر المسلم أيضا (ولا خيار للوارث) فى المدبر اذا مات سيده ورق كله أو بعضه لمن أسلم عليه بين اسلامه له أو أخذه ودفع قيمته له كما له ذلك فى المدبر الجانى لان السيد هنا لم يكن له انتزاعه ممن أسلم فكذا وارثه وعتق المكاتب ان أدى للذى أسلم وولاؤه لمن عقدها وان عجز رق له ولا شئ لسيده وسكت عنه المصنف لوضوحه (وحد زان) بحربية أو ذات مغنم قبل الجيش أو كثر (و) قطع (سارق) نصابا ولو قدر حقه أو دونه (ان حيز المغنم) لا ان لم يحز فلا يقطع (ووقفت الارض) غير الموات من أرض الزراعة وكذا الدور على المشهور بمجرد الاستيلاء عليها وا يحتاج الى صيغة من الامام ولا لتطييب نفس المجاهدين ولا يؤخذ للدور كراء بخلاف أرض الزراعة ثم ان محل عدم أخذ كرائها وعدم بيعها ما دامت بنيان الكفار التى صادفها الفتح موجودة أما اذا انهدمت وجدد الناس أبنية جاز حينئذ أخذ الكراء والبيع والاخذ بالشفعة والارث كما هو الآن فى مكة ومصر وغيرهما

(قوله قدموا بهم) سواء كانوا ذكورا أو اناثا فلا تنزع منهم جبرا عليهم لا بالقيمة ولا بدونها ولا يمنعون من الرجوع بهم لبلادهم كما لا ينزع منهم شئ من أموال المسلمين التى قدموا بها عندنا بأمان وقد كانوا أخذوها غصبا أو نهبا أو سرقة كما مر وأما ما أخذوه من بلادنا بعد استيلائهم عليها بالقهر وقدرنا على نزعه منهم قبل أن يذهبوا به لبلادهم فانه ينزع منهم لان بلاد الاسلام لا تصير دار حرب بمجرد استيلائهم عليها بل حتى تنقطع اقامة شعائر الاسلام عنها وأما ما دامت شعائر الاسلام أو غالبها قائمة فيها فلا تصير دار حرب (قوله والقول الآخر) يعنى لابن القاسم وهذا العزو فيه نظر فان هذا القول لغير ابن القاسم من أصحاب مالك وأما قول ابن القاسم الآخر فهو أن ينتزع منهم بالقيمة الاناث دون الذكور هكذا فى التوضيح والمواق اه بن (قوله انهم ينتزعون منهم جبرا) أى سواء كانوا ذكورا أو اناثا (قوله وملك باسلامه غير الحر المسلم) أى سواء قدم الينا فى حال كفره بامان أو لم يقدم حال كفره لكن قدم حال اسلامه وأما اذا أسلم وأقام ببلده فسيأتى فى آخر الباب فى قول المصنف وماله وولده الخ فقول عبق قدم بامان أو أقام ببلده غير ظاهر اه بن لانه يقتضى انه اذا قدم بذلك حال اسلامه لا يملكه وليس كذلك ولانه اذا أقام ببلده فله حكم آخر وليس له هذا الحكم (قوله وغيرهما) أى غير الرقيق والذمى من أنواع العروض كالكتب والسلاح والاموال واذا ملك ما ذكر باسلامه جاز الشراء منه من غير كراهة (قوله ولا حبسا) أى ولا يملك حبسا الخ (قوله ولا ما سرقه زمن عهده) أى لان شبهة الملك لهم انما هى ظاهرة فيما أخذوه على طريق القهر والغلبة ومثل المسروق اللقطة ولا يملكها وتؤخذ منه مجانا (قوله ولا دينا ترتب فى ذمته) أى من شئ اشتراه من مسلم أو استأجره منه أو اقترضه منه ولو وقع الشراء والاجارة والسلف فى أرض الحرب حال كفره (قوله بقيمتها) أى على أنها قن ومحل وجوب فدائها ما لم تمت أو يمت سيدها والا فلا فداء لموتها فى الاول وخروجها حرة فى الثانى (قوله رق باقيه لمن أسلم عليه) أى عتق ما حمله الثلث منه ورق باقيه الخ (قوله ورق كله) أى لعدم حمل الثلث لشئ منه بان كان مدينا دينا يستغرق التركة بتمامها هى وذلك العبد وقوله أو بعضه أى لحمل الثلث بعضه (قوله لمن أسلم عليه) أى سواء جاء الينا مسلما أو دخل بامان ثم أسلم (قوله كما له ذلك فى المدبر الجانى) أى فاذا مات السيد عن مدبر جان خير وارثه اما ان يدفع أرش الجناية ويأخذ المدبر أو يسلمه للمجنى عليه (قوله وحد زان بحربية) أى زنى بها قبل حوز المغنم وقوله أو ذات مغنم أى زنى بها بعد حوز المغنم وقوله ان حيز المغنم شرط فى قوله وسارق وكان الاولى أن يقول وكسارق بالكاف لاجل أن يظهر رجوع الشرط لما بعدها هذا والصواب قول عبد الملك عدم الحد للشبهة وعدم القطع حتى يسرق نصابا فوق حقه انظر ح اه بن (قوله ان حيز المغنم) أى جمع فى مكان بالفعل بحيث صار معينا بين أيدى المجاهدين قبل قسمه (قوله على المشهور) خلافا لمن قال ان الامام يقسم الارض بين المجاهدين كغيرها من الغنيمة (قوله بمجرد الاستيلاء عليها) متعلق بقوله وقفت قال طفى لم أر من قال انها تصير وقفا بمجرد الاستيلاء عليها ذ كلام الائمة فيما يفعله الامام بها هل يقسمها كغيرها أو يتركها لنوائب المسلمين وحينئذ فمعنى وقفها تركها غير مقسومة لا الوقف المصطلح عليه وهو الحبس وأقره بن وقد يقال هذا المعنى هو مراد الشارح بوقفها بمجرد الاستيلاء عليها فانها تترك للمصالح ولا معنى للوقف والتحبيس الا ذلك فان أراد بالمصطلح عليه ما كان بصيغة مخصوصة فالشارح قد قال ان هذا الوقف لا يحتاج لصيغة تأمل (قوله ولا يؤخذ للدور كراء) أى بل هى كالمساجد لمن سبق وفى بن عن بعض الشيوخ أنه ينبغى أن يؤخذ

وأولى لو تجددت بلد بأرض براح كالقاهرة ولو كان أصل الارض وقفا لان البناء مملوك وأما أرض الزراعة فيصرف خراجها فيما سيصرح به المؤلف قريبا والكلام فيها للسلطان أو نائبه ولا تورث لانها الاغلات ولو مات أحد الفلاحين وله ورثة وقد جرت العادة بان الذكور تختص بالارض دون الاناث كما في بعض قرى الصعيد فانه يجب اجراؤهم على عادتهم على ما يظهر لان هذه العادة والعرف صارت كالاذن من السلطان في ذلك ومقتضى ما تقدم أنه يجوز للسلطان أو نائبه أن يمنع الورثة من وضع يدهم عليها ويعطيها لمن يشاء وقد يظهر أنه لا يجوز له لما فيه من فتح باب يؤدي الى الهرج والفساد ولان لمورثهم نوع استحقاق وأيضا العادة تنزل منزلة حكم السلاطين المتقدمين بان كل من بيده شيء فهو لورثته أو لاولاده الذكور دون الاناث رعاية لحق المصلحة نعم اذا مات ولم يكن له وارث فالامر للملتزم وما اشتهر من فتاوى معزوة لبعض أئمتنا كالشيخ الخرشي والشيخ عبد الباقي والشيخ يحيي الشاوي وغيرهم من أن أرض الزراعة تورث فهي فتوى باطلة لمنافاتها لما تقدم وغالبهم قد شرح هذا المختصر ولم يذكر الارث ولا بالاشارة فالظاهر أن هذه الفتاوى مكذوبة عليهم فلا يلتفت اليها وذلك (كأرض (مصر والشام والعراق وخمس غيرها) أي غير الارض من سائر أموال الحربيين أي يقسم أخماسا الخمس لبيت مال المسلمين والاربعة للمجاهدين تقسم على ما سيأتي ومحل وقف الارض وتخميس غيرها (ان أوجف) أي قوتل (عليه) ولو حكما كهربهم قبل المقاتلة بعد نزول الجيش بلادهم على أحد القولين وأما لو هربوا قبل خروج الجيش من بلاد الاسلام فيكون ما انجلوا عنه فيئا موضعه بيت المال وكذا لو هربوا بعد خروجه وقبل نزوله ببلدهم على ما للباجي (كخراجها) أي الارض (والخمس) الذي لله ولرسوله (والجزية) العنوية والصلحية والفيء وعشور أهل الذمة وخراج أرض الصلح وما صولح عليه أهل الحرب وما أخذ من تجارهم محلها بيت مال المسلمين يصرفه الامام باجتهاده في مصالحهم العامة والخاصة ويبدأ بالصرف ندبا لآله عليه الصلاة والسلام وهم بنو هاشم ويوفر نصيبهم لمنعهم من الزكاة (ثم للمصالح) العائد نفعها على المسلمين كبناء المساجد وترميمها والقناطر وعمارة الثغور والغزو وأرزاق القضاة وقضاء دين معسر وعقل جراح وتجهيز ميت واعانة حاج وتزويج أعزب واعانة أهل العلم ومن ذلك الصرف على نفسه وعياله منه بالمعروف (وبدئ) من المصالح وجوبا بعد الآل (بمن فيهم المال) أي من في بلدهم الخراج أو الخمس أو الجزية فيعطون حتى يغنوا كفاية سنة ان أمكن

البلد وكراء ويكون في المصالح كخراج أرض الزراعة (قوله وأولى لو تجددت بلد) أي أولى في جواز الكراء والبيع والاخذ بالشفعة (قوله قريبا) أي بقوله كخراجها والخمس والجزية (قوله والكلام فيها) أي في أرض الزراعة للسلطان أي فيمكن منها من شاء واذا مات شخص وتحت يده أرض يزرعها ويؤدي خراجها فالنظر في تلك الارض للسلطان أو نائبه يعطيها لمن يشاء ولا تورث عن ذلك الميت نعم وارثه أولى وأحق بها من غيره وهذا على المشهور من وقف الارض وأما على مقابله من أن الارض للمجاهدين كالغنيمة فانها تورث عمن مات عن شيء منها (قوله وقد جرت الخ) جملة حالية (قوله فانه يجب الخ) جواب الشرط من قوله ولو مات الخ (قوله ومقتضى ما تقدم) أي من الكلام للسلطان أو نائبه (قوله نوع استحقاق) أي من جهة تحريكه الارض المدة الطويلة الذي لولاه لخرست الارض وتلفت فهو شبه الخلو في الارض الموقوفة (قوله للملتزم) أي الذي هو نائب السلطان فله أن يعطيها لمن يشاء (قوله لمنافاتها لما تقدم) أي من أنها وقف وقد يقال القول بوقفية أرض الزراعة ليس متفقا عليه بل غاية الامر أنه المشهور ومقابله أنها تقسم على الجيش فلعل تلك الفتوى بناء على ذلك القول وهو وان كان ضعيفا لكن نظر للمصلحة ودفع الهرج أو يقال الارض وان كانت موقوفة على المشهور لكن قد ثبت للزارعين فيها حق يشبه الخلو من جهة تحريكهم الارض والعلاج فيها والخلو يورث كما سيأتي في الوقف تأمل (قوله على أحد القولين) ذكرهما ابن عرفة وهذا القول ضعيف والقول الآخر وهو المذهب أنه لا يخمس بل هو فيء يصرف بتمامه في مصالح المسلمين ولا يخمس الا ما أوجف عليه بالفعل قال المازري في المعلم لا خلاف في أن الغنيمة تخمس وأما ما انجلى عنه أهله دون قتال فعندنا لا يخمس ويصرف في مصالح المسلمين وقال الشافعي يخمس كالغنيمة ونقله الابي وأقره فأنت ترى المازري لم يعز القول بالتخميس الا للشافعي مع سعة حفظه اه طفى (قوله أي الارض) أي المأخوذة عنوة وقهرا بالمقاتلة عليها (قوله والخمس) أي خمس الغنيمة وهو ما نيل بالقتال عليه من أموال الحربيين وكذا خمس الركاز المتقدم في قوله وفي ندرته الخمس كالركاز (قوله العنوية والصلحية) أي المضروبة على أهل العنوة وأهل الصلح (قوله وخراج أرض الصلح) وذلك اذا صالحونا على أن كل فدان عليه كذا وقوله وما صولح عليه أهل الحرب وذلك كما اذا صالح أهل البلد على دفع قدر معين في كل سنة من غير أن يعين القدر الذي على كل رأس أو كل فدان من الارض والا كان ذلك الجزية الصلحية وخراج أرض الصلح تأمل (قوله وما أخذ من تجارهم) ويزاد أيضا على ذلك مال المرتد اذا مات على ردته والمال الذي جهلت أربابه ومال من لا وارث له فهذه جهات بيت المال (قوله ويوفر) أي يكثر ويعظم (قوله ومن ذلك) أي مما ذكر من مصالح المسلمين وقوله الصرف أي صرف الامام على نفسه وعياله بالمعروف ولو استغرق جميعه كما قال عبد الوهاب وظاهر الشارح أن الامام لا يبدأ من ذلك بنفسه وعياله وبه قال ابن عبد الحكم وقال عبد الوهاب انه يبدأ بنفسه وعياله (قوله بعد الآل)

(ونفل للاحوج الاكثر) من المال ان كان هنالك أحوج ممن فيهم المال (ونفل) الامام أى زاد (منه) أى من خمس الغنيمة خاصة (السلب) بالفتح ما يسلب ويسمى النفل الكلى وغيره ويسمى الجزئى فلو أسقط لفظ السلب كان أشمل (المصلحة) من شجاعة وتدبير (ولم يجز) أى يكره للامام وقيل يحرم وهو نادره (ان لم ينقض القتال) بأن لم يقدر على العدو وأن يقول (من قتل قتيلا فله السلب) أو من جاءنى بشئ من عين أو متاع فله ربعه مثلا لانه يصرف نيتهم لقتال الدنيا فلذا جاز بعد القدرة عليهم اذ لا محذور فيه (ومضى) القول المذكور وان لم يجز (ان لم يبطله) (١٧٠) الامام (قبل) حوز (المغنم) فان أبطله اعتبر ابطاله فيما بعد الابطال لا فيما قبله ولا يعتبر ابطاله بعد المغنم بل كل من فعل شيأ استحق ما رتبه له عليه الامام ولو كان من أصل الغنيمة ولما كان قول الامام من قتل قتيلا فله سلبه ليس على عمومه فى الاشخاص وفى كل سلب بين المراد بقوله (وللمسلم فقط) دون الذمى ما لم ينفذه له الامام (سلب) من حربى (اعتيد) وجوده مع المقتول حال الحرب كدابته المركوبة له أو الممسوكة بيده أو بيد غلامه للقتال وسرجه ولجامه ودرعه وسلاحه ومنطقته وما بها من حلى وثيابه التى عليه (لا سوار وصليب وعين) ذهب أو فضة (و) لا (دابة) غير مركوبة ولا ممسوكة للقتال بل جنيب أمامه بيد غلامه للافتخار فلا يكون لقاتله لانهما من غير المعتاد وله المعتاد (وان لم يسمع) قول الامام لبعد أو غيبة اذ سماع بعض الجيش كاف (أو تعدد) السلب بتعدد القتلى فله الجميع (ان لم يقل قتيلا) والا بأن عين قاتلا بأن قال ان قتلت يا فلان قتيلا فلك سلبه فقتل أكثر (فالاول) له سلبه فقط ان علم والا فنصف كل منهما كما لو قتلهما معا وقيل له الاقل فى الفرع الاول والاكثر فى الثانى

أى فالبداءة هنا اضافية بخلاف البداءة بالآل فانها حقيقية (قوله ونفل للاحوج الاكثر) أى ونقل الامام عمن فيهم المال لغيرهم الاكثر اذا كان ذلك الغير أحوج منهم وحاصله أنه اذا كان غير فقراء البلد التى جبى فيها المال أكثر احتياجا منهم فان الامام يصرف القليل لاهل البلد التى جبى فيها المال ثم ينقل الاكثر لغيرهم (قوله ونفل منه السلب) اعلم أن النفل هو ما يعطيه الامام من خمس الغنيمة لمستحقها لمصلحة وهو جزئى وكلى فالاول ما يثبت باعطائه بالفعل كأن يقول خذ يا فلان هذا الدينار أو البعير مثلا والثانى ما ثبت بقوله من قتل قتيلا فله سلبه اه بن (قوله ما يسلب) أى ما ينزع من المقتول وقوله ويسمى أى ما يسلب من المقتول وقوله النفل بفتح الفاء وقوله الكلى أى لعدم اختصاصه بشئ بعينه (قوله وغيره) عطف على قول المصنف السلب أى ونفل منه غير السلب وقوله ويسمى الجزئى أى النفل الجزئى (قوله كان أشمل) أى لشموله النفل الكلى وهو السلب والجزئى وهو ما يعطيه له بالفعل وقد يجاب بان تنفيل غير السلب معلوم بالاولى من تنفيل السلب لانه اذا جاز العام مع كثرته فالخاص القليل أولى وحاصله أن الامام اذا قال لشخص لما علم من شجاعته أو تدبيره اذ قتلت قتيلا فلك سلبه أو أعطاه دينارا أو بعيرا فانه يحسب سلب القتيل أو الدينار أو البعير من الخمس لا من أصل الغنيمة (قوله بان لم يقدر على العدو) هذا تفسير لعدم انقضاء القتال تفسير مراد وقوله أن يقول أى الامام وقوله من قتل قتيلا فاعل يجز أى لم يجز هذا اللفظ وكذا ما كان بمعناه قبل القدرة على العدو وحاصله أنه لا يجوز للامام أن يقول للمجاهدين من قتل قتيلا فله سلبه لانه يؤدى لفساد نيتهم (قوله اذ لا محذور فيه) أى ويكون معنى قوله من قتل قتيلا أى من كان قتل قتيلا فاندفع ما يقال اذا كان القتال قد انقضى كيف يقول لهم من قتل قتيلا فله سلبه والجواب أن المراد من كان قتل قتيلا فى الماضى (قوله فان أبطله) أى أظهر الرجوع عنه قبل حوز المغنم (قوله فيما بعد الابطال) أى فان قتل قتيلا بعد الابطال فلا يستحق سلبه وان كان قتل قتيلا قبل الابطال استحق سلبه (قوله ولا يعتبر ابطاله بعد المغنم) أى بعد حوزه (قوله ولو كان من أصل الغنيمة) أى هذا اذا كان ما رتبه من الخمس بل ولو كان من الغنيمة كمن قتل قتيلا فله سلبه أو فله دينار من الخمس أو من الغنيمة (قوله وللمسلم فقط) أى اذا قال الامام من قتل قتيلا فله سلبه (قوله ما لم ينفذه له الامام) يعنى أنه لا يجوز ابتداء ولكن ان حكم به مضى لانه حكم بمختلف فيه فلا ينقض فيه اه بن (قوله اعتيد وجوده مع المقتول) ويثبت كونه قتيله بعدلين ان شرط الامام البينة والا فقولان انظر ح اه بن (قوله وله المعتاد) أشار بذلك الى أن قوله وان لم يسمع مبالغة فى استحقاق القاتل السلب المعتاد (قوله وان لم يسمع قول الامام) أى قوله من قتل قتيلا فله سلبه (قوله كاف) أى فى استحقاق السلب المعتاد (قوله انه قال ذلك) أى واذا كان موضوع المسئلة أنه قال ذلك فكيف يجعل عدم قوله ذلك شرطا مع انه مناف للموضوع (قوله والا فالاول) والتفرقة بين ان قتلت قتيلا وبين من قتل قتيلا مشكل اذ فى كل منهما النكرة فى سياق الشرط وهى تعم وأجيب بأنه اذا عين الامام الفاعل كان غير داخل على اتساع العطاء وحينئذ فيقتصر على ما يتحقق به العطاء ولو واحدا بخلاف ما اذا قال من قتل قتيلا فان العموم يقوى العموم كذا قرره شيخنا (قوله وقيل له الاقل) أى الاقل من السلبين فيما اذا تعدد المقتول فى الفرع الاول وهو ما اذا قتلهما على الترتيب وقوله والاكثر أى

من

(ولم يكن) السلب (لكمرأة) من صبي وراهب منعزل وزمن وشيخ فان (ان لم تقاتل) قتال الرجال فان قاتلت بالسلاح أو قتلت أحدا فسلبها القاتلها (كالامام) تشبيه في قوله وللمسلم فقط سلب الخ لان المتكلم يدخل في عموم كلامه (ان لم يقل منكم) والا فلا يدخل (أو) لم يخص نفسه بان قال ان قتلت أنا قتيلا فلي سلبه فلا شئ له لانه حابى نفسه (وله) أي للقاتل (لبغلة) انثى ان قال الامام من قتل قتيلا (على بغل) فهو له لصدق البغل على الانثى بخلاف من قتل قتيلا على بغلة فهي له فليس له الذكر لعدم صدق البغلة على البغل الذكر (لا ان كانت) لدابة (بيد غلامه) غير ممسوكة للقتال عليها والا فهي لقاتله كما مر (وقسم) الامام (الاربعة) الاخماس الباقية (لحر) ذكر مسلم بالغ عاقل (حاضر) للقتال صحيح على تفصيل يأتي في قوله ومريض شهد الخ (كتاجر وأجير ان قاتلا) والا فلا ولو شهدا صف القتال (أو خرجا بنية غزو) ولو لم يقاتلا (لاضدهم) من عبد وكافر ومجنون وصبي وغائب (ولو قاتلوا الا لصبي ففيه ان أجيز) من الامام (وقاتل) وهو مطيق للقتال (خلاف ولا يرضخ) أي لا يعطى (لهم) أي لمن لا يسهم له من الاضداد المتقدمة والرضخ مال موكول تقديره للامام محله الخمس كالنفل (كميت) آدمي أو فرس (قبل اللقاء) أي القتال فلا يرضخ له ولا يسهم (وأعمى وأعرج) لا أن يقاتل (وأشل) وأقطع الا أن يكون لهم رأي وتدبير (ومتخلف) ببلد الاسلام (لحاجة ان لم تتعلق) حاجته (بالجيش) والا أسهم له (وضال) عن الجيش (ببلدنا) وان ضل بعدو رد (بريح) لكن الراجح انه يسهم له ولمن رد بريح الا أن يرجع اختيارا (بخلاف ضال ببلدهم) فيسهم له (و) بخلاف (مريض

من المسلمين وقوله بالثاني أي في الفرع الثاني وهو ما اذا قتلهما معه (قوله ولم يكن لكمرأة) حال من قوله سلب اعتيد أي والحال أنه لم يكن ذلك السلب المعتاد من كمرأة فان كان من كمرأة فلا يكون سلبها القاتلها اذ لا يجوز قتلها ولا قتل من ذكر معها هذا اذا لم تقاتل قتال الرجال وقد علمت من هذا أن اللام في قوله لكمرأة بمعنى من (قوله تشبيه في قوله وللمسلم فقط سلب الخ) أي فكما أن سلب المقتول المعتاد يكون لقاتله المسلم اذا قال الامام من قتل قتيلا فله سلبه كذلك يكون سلبه لقاتله اذا كان هو الامام (قوله ان لم يقل منكم) أي ان لم يقل من قتل قتيلا منكم فله سلبه بأن قال من قتل قتيلا فله سلبه بدون منكم (قوله والا فلا يدخل) أي والا بأن قال منكم فلا يدخل في كلامه (قوله غير ممسوكة للقتال عليها) أي فليست لقاتله وقوله والا أي بان كانت ممسوكة بيد غلامه للقتال عليها وما هنا فيما اذا قال من قتل قتيلا فله فرسه أو بغله وما مر في قوله أو دابة فيما اذا قال فله سلبه فلا تكرار وقوله لا ان كانت بيد غلامه أي وأما لو كانت بيده أو مربوطة بمنطقته فهي لقاتله كما قال تت وظاهره ولو كان راكبا لغيرها (قوله ذكر) أي فالمرأة لا يسهم لها ولو قاتلت الا اذا تعين الجهاد عليها بفجء العدو فالاسهم لها كما قال الجزولي (قوله حاضر للقتال) أي ولو لم يقاتل بالفعل (قوله ان قاتلا الخ) وقيل يكفي في الاسهام للتاجر والاجير شهود القتال وقيل بعدم الاسهام للاجير مطلقا ولو قاتل ففي الاجير ثلاثة أقوال وفي التاجر قولان انظر بن والموضوع أن خروج التاجر بقصد التجارة وخروج الاجير بقصد الخدمة (قوله أو خرجا بنية غزو) ظاهره كانت نية الغزو تابعة أو متبوعة والذي في التوضيح أن المعتمد أنه اذا كانت نية الغزو تابعة أنه لا يسهم لهما فيقيد كلام المصنف بما اذا كانت متبوعة أو كانتا مقصودتين معا اه بن (قوله ولو قاتلوا) الضمير للجماعة الذين شملهم لفظ الضد والمبالغة راجعة لما عدا ضد حاضر اذ لا يتصور القتال مع الغيبة ورد بالمبالغة على من قال بالاسهام لكل واحد من تلك الاضداد اذا قاتل والخلاف موجود في الذمي اذا قاتل كما في التوضيح وابن عرفة (قوله خلاف) أما القول بانه لا يسهم له فهو ظاهر المدونة وشهره ابن عبد السلام وأما القول بانه يسهم له ان أجيز وقاتل فلم أقف على من شهره وهو وان اقتصر عليه في الرسالة لكنها لا تتقيد بالمشهور نعم شهر لفا كهاني القول بانه يسهم له ان حضر صف القتال كما في التوضيح وهو قول ثالث لم يعرج عليه المؤلف ويلزم من تشهيره تشهير ما حكاه المصنف اه بن (قوله ولا يرضخ لهم) الضمير للجماعة الذين شملهم لفظ الضد أي لا يعطى هؤلاء الجماعة الذين لا يسهم لهم شيأ من الخمس (قوله والرضخ) أي في عرف الفقهاء وأما في اللغة فهو اعطاء الشئ اليسير (قوله وأعمى وأعرج) أي كذلك لا يسهم لهم ولا يرضخ وقوله الا أن يقاتل أي الاعرج راكبا أو راجلا فيسهم له على المعتمد كما في المواق خلافا لما يفيده كلام تت من أنه لا يسهم للاعرج مطلقا ولو قاتل وينبغي جريان هذا القيد في الاعمى أيضا (قوله ان لم تتعلق بالجيش) أي ان لم يعد عليه منها نفع وقوله والا أسهم له أي والا بان تعلقت بالجيش بان عاد عليه أو على أمير الجيش منها نفع أسهم له فالاول كاقامته في بلد المسلمين لاجل تسوق طعام أو سلاح للجيش والثاني كتخلفه في بلاد الاسلام لاجل تمريض ابن أو أخ أمير الجيش (قوله وضال عن الجيش ببلدنا) أي ولم يجتمع عليه أصلا أو اجتمع عليه بعد الفتح وفراغ الجهاد (قوله لكن الراجح انه يسهم له) أي لمن ضل عن الجيش ببلدنا ولمن رد بريح قال مالك في المدونة ومن ردتهم الريح لبلد الاسلام فانه يسهم لهم مع أصحابهم الذين وصلوا وغنموا وقال ابن القاسم فيها ولو ضل رجل من العسكر فلم يرجع حتى غنموا فله سهمه لقول مالك في الذين ردتهم الريح اه والمصنف تبع تشهير ابن الحاجب تبعا لابن شاس وهو غير ظاهر لما

شهد) القتال ولم يمنعه مرضه عنه فان منعه لم يسهم له الا أن يكون له تدبير (كفرس رهيص) والرهص مرض في باطن قدمه من وطئه على حجر ونحوه كالوقرة فيسهم له لكونه بصفة الاصحاء (أو مرض) الفرس أو الغازي (بعد أن أشرف على) حوز (الغنيمة والا) بأن مرض قبل القتال أو قبل الاشراف على الغنيمة واستمر مريضا حتى انقضى القتال ولم يقاتل (فقولان) نظرا لدخوله بلد الحرب صحيحا والمرض المانع (و) يسهم (للفرس مثلا سهم فارسه) فللفرس سهمان ولراكبه سهم كما أن لمن لا فرس له سهما واحدا وللفرس الذى لا يسهم لراكبه سهمان كالعبد والفرس السهمان (وان) كان القتال (بسفينة) لان المقصود من حمل الخيل في الجهاد ارهاب العدو (أو) كان الفرس (برذونا) وأجازه الامام

وهو العظيم الخلقة الغليظ الاعضاء والعراب الممدوحة ضمر وأرق أعضاء (وهجينا) من الخيل لا الابل اذ لا يسهم لها وهو ما أبوه عربي وأمه نبطية أي رديئة وعكس الهجين مقرف اسم فاعل من أقرف وهو ما أمه عربية وأبوه نبطي (وصغيرا يقدر بها) أي بالثلاثة (على الكر) على العدو (والفر) منه (و) يسهم لفرس (مريض رجي) برؤه وقد شهد به القتال من ابتدائه صحيحا ثم حدث له المرض في بقيته (و) لفرس (محبس) وسهماه للمقاتل عليه لا للمحبس ولا في مصالحه كعلف ونحوه (و) الفرس (مغصوب) وسهماه للمقاتل عليه ان غصب (من الغنيمة) فقاتل به في غنيمة وعليه أجرته للجيش (أو) غصبه (من غير الجيش) بان غصبه من آحاد المسلمين وسهماه للغاصب ولربه أجرة المثل (و) المغصوب (منه) أي من الجيش أي من آحاده سهماه (لربه) اذا لم يكن له غيره والا فسهماه للغاصب وعليه أي أجرته لربه (لا أعجف) عطف على فرس رهيص فهو مجرور بالفتحة نيابة عن الكسرة للوصفية ووزن الفعل فلا يسهم له وهو الهزيل الذى لا نفع به (أو كبير لا ينتفع به و) لا (بغل وبعير و) فرس (ثان لغاز و) الفرس (المشترك) بين اثنين فاكثر سهماه (للمقاتل) عليه وحده (ودفع أجرة) حصة (شريكه) كثرت أو قلت (و) الغانم (المستند للجيش) واحدا أو أكثر أذن له الوالي في الخروج أولا (كهو) أي كالجيش فيما غنم في غيبته فيقسم بينه وبين الجيش كما أن الجيش يقسم عليه ما غنمه في غيبته لان استناده للجيش لا يخرجه عنه وهذا اذا كان المستند ممن يقسم له فان كان عبدا أو ذميا فما غنمه فللجيش الا اذا كان مكافئا له في القوة أو يكون هو الغالب فتقسم الغنيمة بينه

علمت من كلام المدونة (قوله شهد القتال ولم يمنعه مرضه عنه) أي سواء كان المرض حصل له بعد الاشراف على الغنيمة أو حصل له في ابتداء القتال أو حصل له قبل دخول بلدهم وقوله فان منعه لم يسهم له أي على أحد القولين اذا كان المرض طرأ له قبل دخول بلدهم أو في ابتداء القتال فان طرأ له بعد الاشراف على الغنيمة أسهم له اتفاقا كما يأتي (قوله أو مرض بعد أن أشرف الخ) عطف على شهد فهو في موضع الصفة لمريض ومعناه أنه اذا حضر القتال صحيحا ثم طرأ له مرض بعد الاشراف على حوز الغنيمة أوجب منعه عن القتال فانه يسهم له واذا علمت هذا فالاولى قصر قوله أو مرض الخ على الآدمي لان الفرس المريض لا يشترط في الاسهام له شهود القتال بل المدار على كونه يرجى برؤه كما يأتي (قوله والمرض) أي ونظرا للمرض المانع من القتال فمن نظر لذلك قال بعدم الاسهام له ومن نظر لدخوله بلاد الحرب وتكثيره لسواد المسلمين فيها قال يسهم له والحاصل أن المريض اذا شهد القتال مع مرضه فانه يسهم له سواء حصل له المرض قبل دخول بلاد العدو أو بعد دخولها في ابتداء القتال أو حصل له بعد الاشراف على الغنيمة وهذه الصور الثلاثة داخلة تحت قول المصنف ومريض شهد وأما اذا منعه المرض من شهود القتال فان طرأ له بعد الاشراف على الغنيمة فانه يسهم له وهذا ما أشار له المصنف بقوله أو أشرف على الغنيمة وأما اذا طرأ له قبل القتال أو بعد الشروع فيه وقبل الاشراف على الغنيمة فقولان بالاسهام له وعدمه (قوله ويسهم لفرس مريض رجي الخ) هذا الحل يشير الى أن قول المصنف ومريض بالجر عطف على فرس رهيص وفي بعض النسخ ومريضا بالنصب عطفا على مدخول المبالغة وهو أنسب وقول الشارح وقد شهد به القتال فيه نظر اذ لا يشترط فيه شهود القتال بل الفرس اذا رجي برؤه يسهم له على قول مالك خلافا لاشهب وابن نافع وهو مفروض فيما اذا لم يمكن القتال عليه لمرضه لكنه يرجى برؤه وأما اذا كان يمكن القتال عليه أو قاتل عليه بالفعل فانه يسهم له بلا خلاف ولا يأتي فيه التفصيل السابق في الانسان ولذا أطلق المصنف اه بن (قوله سهماه للمقاتل عليه وحده) أي فان قاتلا عليه معا فالسهمان بينهما ان تساويا في القتال عليه والا فلكل ما يخصه من ذلك ويتراجعان في الاجرة فلو فرض أن لكل واحد منهما نصف الفرس وقاتل كل واحد منهما عليه يومين فكل أحد أخذ سهما ولو قاتل أحدهما أربعة أيام والآخر يومين فالاول يأخذ ثلثي السهمين والآخر يأخذ ثلثهما ويدفع أجرة المثل بنسبة ما لغيره من الفرس فاذا كانت أجرة الفرس اثنى عشر درهما يدفع الذى ركبه أربعة أيام لمن ركبه يومين درهمين (قوله والغانم المستند للجيش) أي المتقوى به بان كان حال انفراده سائرا تحت ظله ولا استقلال له (قوله في غيبته) أي غيبة ذلك المستند عن الجيش (قوله فيقسم) أي ما غنمه في حال غيبته بنفسه (قوله لان استناده للجيش) الاولى لانه لاستناده للجيش لا يخرج عنه (قوله الا اذا كان مكافئا) أي الا اذا كان ذلك المستند الذى لا يسهم له مكافئا للجيش في القوة وقوله أو يكون هو أي المستند الغالب أي الذى غلب على الكفار وهزمهم (قوله فتقسم الغنيمة)

وبين الاحرار المسلمين قبل أن تخمس ثم يخمس سهم المسلمين خاصة (والا) يستند فى غنيمته للجيش أى لم يتقو به بل كان مستقلا بنفسه (فله) ماغنمه يختص به دون الجيش فلا ينافى تخميسه (كمتلصص) أخذ شيأ من أموالهم يختص به وهو مثال لما قبله (وخمس مسلم) ما أخذه (ولو) كان المسلم (عبدا على الاصح) وظاهره أن المتلصص المسلم يخمس ولو لم يخرج للغزو وحمله بعضهم على ما اذا خرج له والا فلا يخمس (لا ذمى) فلا يخمس بل يختص بما أخذه استند للجيش أولا (و) لا (من عمل) من **١٧٣** أهل الجيش (سرجا أو سهما) أو قدحا أو قصعة وفهم منه أنه ما كان معمولا فى بيوتهم لا يختص به وان دق بل هو غنيمة وهو كذلك (والشأن) الذى مضى عليه السلف (القسم) للغنائم (ببلدهم) لما فيه من تعجيل مسرة الغانمين وغيظ الكافرين (وهل) الامام (يبيع) سلع الغنيمة النقل هل ينبغى له بيعها (ليقسم) أثمانها خمسة أقسام أربعة للجيش وخمس لبيت المال أولا ينبغى له البيع بل يخير فى البيع وفى قسم الاعيان (قولان) فيما اذا أمكن البيع هنالك والا تعين قسم الاعيان (وأفرد) وجوبا فى القسم (كل صنف) منها على حدته ليقسمه أخماسا (ان أمكن) حسابا باتساع الغنيمة وشرعا بأن لا يؤدى الى تفريق أم عن ولدها قبل الاثغار (على الارجح) الاولى على المختار (وأخذ) شخص (معين) أى معروف بعينه حاضر

(وان) كان (ذميا ماعرف) أنه (له قبله) أى قبل القسم (أخذه بغير شئ) و (حلف أنه ملكه) أى باق على ملكه الآن (وحمل له الى) ان كان المعين غائبا وعليه أجرة الحمل (ان كان) الحمل (خيرا) له ويحلف أيضا أنه باق على ملكه ماباعه ولا وهبه ولا خرج عن ملكه بناقل شرعى (والا) يكن حمله خيرا من بيعه بل بيعه خير واستوت مصلحة بيعه وحمله (بيع له) وحمل ثمنه له (و) اذ قسم ماعرف مالكه (لم يمض قسمه) ولربه أخذه بلا ثمن (الا لتأول) بأن يأخذ بقول بعض العلماء كالأوزاعى ان الحربى يتملك مال المسلم فيمضى القسم وليس لربه أخذه الا بالثمن (على الاحسن) وتمام لم يمض اذا لم يتأول بأن قسمه متعمدا للباطل أو جاهلا لان حكم الحاكم جهلا

أى مناصفة ولو كان المستند طائفة قليلة اهعدوى (قوله وبين الاحرار) أى الذين هم الجيش وقوله ثم يخمس سهم المسلمين أى الجيش وأما سهم المستند المكافئ أو الغالب فلا يخمس وهو ظاهر اذا كان ذميا فان كان عبدا فهل كذلك كما هو ظاهره أو يخمس سهمه كما يأتى فى العبد المتلصص وهو الظاهر انظره (قوله يختص به) أى دون الجيش فلا ينافى أنه يخمسه (قوله ما أخذه) أى من الحربيين على وجه التلصص (قوله ولو عبدا) أى هذا اذا كان المسلم حرا بل ولو عبدا ورد بلو قول من قال ان المسلم لا يخمس ما أخذه من الحربيين على وجه التلصص الا اذا كان حرا الا ان كان عبدا (قوله على الاصح) قال ابن عاشر لم أر من صححه ولعل الذى صححه المؤلف اهبن (قوله ولو لم يخرج للغزو) أى جهارا بل خرج لمجرد التلصص خفية (قوله وحمله بعضهم) أى وهو البدر القرافى (قوله على ما اذا خرج له) أى خرج للغزو جهارا وقوله والا أى بان خرج لاجل التلصص خفية فلا يخمس (قوله استند للجيش أولا) فيه أن الذمى المستند للجيش ان كان مكافئا للجيش قسم ماغنمه بينه وبين المسلمين مناصفة وان كان غير مكافئ كان ماغنمه للجيش خاصة ولا شئ له منه وحينئذ فأين الاختصاص فالاولى حمل قوله لا ذمى على ما اذا كان غير مستند للجيش بان كان متلصصا تأمل وقد يقال يصح حمله أيضا على ما اذا كان مستندا للجيش ويقيد بما اذا كانوا مكافئين للمسلمين فنصف الغنيمة الذى يخصهم لا يخمس والنصف الذى يخص المسلمين يخمس (قوله ولا من عمل الخ) أى فلا يخمس ذلك بل يختص به (قوله والشأن القسم ببلدهم) أى ويكره تأخيره لبلد الاسلام وهذا اذا كان الغانمون جيشا وأمنوا من كر العدو عليهم فان خافوا كرة العدو عليهم وكانوا سرية أخروا القسم حتى يعودوا للجيش أو لمحل الامن (قوله وهل الامام يبيع سلع الغنيمة) أى وجوبا كما فى عبق تبعا لعج وفيه نظر بل الذى لابن عرفة والفاكهانى عن سحنون وهو صاحب القول الاول أنه ينبغى له أن يبيع لا أنه يجب عليه والقول الثانى بالتخيير لمحمد بن المواز انظر طفى ولذا قال الشارح النقل هل ينبغى له بيعها ليقسم أثمانها أولا ينبغى له البيع بل يخير الخ (قوله اذ أمكن البيع) أى بان وجد مشتر يشترى بالقيمة لا بالغبن (قوله وأفرد) أى واذا اختار الامام قسمة الاعيان أفرد كل صنف وجوبا فى القسم على حدته أى ولا يضم بعضها الى بعض وقيل يضم بعضها لبعض والاول لابن المواز والثانى لغيره ومحل الخلاف اذا أمكن الافراد والا ضمت الاصناف بعضها لبعض اتفاقا (قوله الاولى الخ) أى لان ابن يونس لم يرجح شيأ وانما نقل كلام ابن المواز ولم يزد عليه والذى اختار هذا هو اللخمى كذا قال المواق ورده البدر القرافى بانه قد وقف على ذلك الترجيح لابن يونس وذكر نصه فانظره (قوله حضر) أى لقسم الغنيمة (قوله وان ذميا) أى لمشاركته للمسلم فى عصمة المال (قوله ان كان المعين غائبا) أى عن محل قسمة الغنيمة (قوله ويحلف أيضا أنه باق على ملكه ماباعه الخ) تبع الشارح فى ذلك عبق نقلا عن البساطى وفيه نظر اذ النقل أن الغائب الذى يحمل له لا يمين عليه لان حمله له انما هو برضا الجيش بخلاف الحاضر فانه يحلف لمنازعة الجيش له انظر بن (قوله والا بيع له) أى لاجل ربه فاللام للتعليل لا صلة بيع لان الشئ لا يباع لمالكه ولو جعلت اللام بمعنى على كان أولى لافادة لزوم البيع وأنه ليس له نقضه بعد كما فى المواق (قوله واذ اقسم) أى واذا قسم الامام على الجيش الشئ الذى علم مالكه قبل القسم سواء كان حاضرا حين القسم كما فرض ابن بشير أو غائبا كما فرض ابن يونس لم يمض قسمه (قوله الا لتأول) أى من الامام الذى قسم الغنيمة (قوله كالاوزاعى)

أوقصد الباطل يجب نقضه اجماعا وان وافق قول عالم (لا ان لم يتعين) ربه بعينه ولا ناحيته كمصر وعلم انه لمسلم فى الجملة كمصحف وكتب حديث كالبخارى فلا يحمل بل يقسم على المشهور تغليبا لحق المجاهدين ولا يوقف والنص انه يجوز قسمه ابتداء فاخراجه من أخذ معين أومن لم يمض قسمه غير مخلص والمخلص اخراجه من قوله وحمل له فتأمل (بخلاف اللقطة) توجد عندهم مكتوبا عليها ذلك فانها لا تقسم بل توقف اتفاقا ثم ان عرف ربها حملت له ان كان خيرا (وبيعت خدمة معتق لاجل و) خدمة (مدبر) وجدا فى الغنيمة وعرف أنهما لمسلم غير معين أو حيث لم يكن حملهما خيرا له ثم ان جاء السيد فله فداؤهما بالثمن وله تركهما فيصير حق مشتريهما فى الخدمة ويخرج عند الاجل حرا واستشكل بيع خدمة المدبر بان غايتها موت السيد وهو مجهول وأجيب بان معنى بيعها انه يؤاجر الى زمن معلوم بظن حياة السيد اليه ولا يزاد على الغاية المذكورة فى باب الاجارة المشار اليها بقوله وعبد خمسة عشر عاما ثم مازاد من الخدمة عن ذلك يكون كاللقطة فيوضع خراجه فى بيت المال انتهى فان جهل السيد فالخمسة عشر عاما فيما يظهر ثم يحكم بحريته هذا هو الذى ينبغى فليتأمل (و) بيعت (كتابة) لمكاتب جهل ربه فان أدى للمشترى عتق وولاؤه للمسلمين والا رق له فان علم سيده فولاؤه له (لا أم ولد) بالرفع عطف على كتابة وفيه حذف مضاف أى لا تباع خدمة أم ولد لمسلم جهل ربها اذ ليس لسيدها فيها الا الاستمتاع ويسير الخدمة وهو لغو فيحرز عتقها ولا بد من ثبوت العتق لاجل وما بعده بالبينة وكيفيتها مع عدم معرفة السيد أن تقول أشهدنا قوم يسمونهم ان سيده دبره مثلا ولم نسألهم عن اسم ربه أو سموه ونسيناه البينة

ماقاله الاوزاعى مثله رواه ابن وهب عن مالك ونقله ابن زرقون اهـ بن (قوله أوقصد الباطل) أى على مقتضى مذهبه (قوله غير مخلص) أى لانه لا يفيد الجواز ابتداء لصدقه بالوقف مع أن المقصود جواز قسمه ابتداء (قوله والمخلص الخ) حاصله أن قوله لا ان لم يتعين ان جعل مخرجا من قوله وأخذ معين الخ يكون المعنى وأخذ معين وان ذميا ما عرف له لا ان لم يتعين فلا يأخذه وهل يقسم على الجيش أو يوقف يحتمل وان جعل مخرجا من قوله ولم يمض قسمه كان المعنى لا ان لم يتعين فانه يمضى قسمه وهل يجوز ابتداء قسمه أولا يجوز يحتمل فالجواز ابتداء غير معلوم من كلام المصنف على كل حال فالمخلص أن يجعل عطفا على معنى قوله وحمل له ان كان خيرا اذ معناه وحمل ما كان خيرا لربه ان تعين لا ان لم يتعين ربه فلا يحمل له بل يقسم وقد يقال ان قوله لا ان لم يتعين ربه فلا يحمل له صادق بأن يقسم أو يوقف فهو مثل اخراجه من قوله وأخذ معين (قوله فتأمل) أمر بالتأمل لانه يمكن أن يقال ان اخراجه من قوله وحمل له مماثل لاخراجه من قوله وأخذ معين فى احتماله القسم والوقف فلم يتم الجواب وأصل الاشكال لبهرام والجواب للشيخ أحمد الزرقانى وقد علمت ما فيه (قوله توجد عندهم مكتوبا عليها ذلك) أى أنها لقطة قال طفى هذا التقرير لبهرام وهو غير صحيح ومخالف للمذهب لان مذهب مالك ان كل ما أخذه المشركون من أموال المسلمين لهم فيه شبهة الملك من أى وجه حصل لهم سواء أخذوه على وجه القهر أو غيره وانما المراد بخلاف اللقطة الآتية فى بابها فانها توقف فالمراد التفرقة بين ما هنا وبين اللقطة فان المالك غير معين فيهما ووافقوا هنا أى اذا وجد مال المسلم غير معين بالقسم وعدم الايقاف على المشهور واتفقوا على الايقاف فى اللقطة الآتية فهو كقول ابن بشير وان علم أنه لمسلم على الجملة فهل يقسم أو يوقف لصاحبه كاللقطة المشهور أنه يقسم على ملك الغانمين اهـ ومثله فى عبارة ابن الحاجب وابن عبد السلام وابن عرفة انظر طفى اهـ بن (قوله أو حيث لم يكن حملهما) أى أو لمعين ولم يكن حملهما خيرا له وفى هذه الحالة يحمل الثمن للسيد (قوله ثم ان جاء السيد فله فداؤهما الخ) هذا صحيح بالنسبة للصورة الاولى وأما فى الثانية وهى بيعه حيث لم يكن حمله خيرا فغير صواب لان البيع حينئذ لازم ليس للسيد نقضه انظر بن (قوله فله فداؤهما) أى ممن اشترى خدمتهما بثمن الخدمة وقوله فى الخدمة اظهار فى محل الاضمار والمراد فيصير حق مشترى الخدمة فيها فان استخدمه مشتريه للاجل خرج حرا ولا شئ لربه لانه ليس له فيه الا الخدمة للاجل وقد استوفاها المشترى وان جاء ربه بعد نصف خدمته مثلا خير فى فدائه بما بقى من بقية الثمن (قوله ثم ما زاد من الخدمة عن ذلك) أى عن الثمن الذى دفعه المشترى يكون كاللقطة وحاصله أنه بعد انقضاء مدة الاجارة اذا عاش المدبر وسيده بعدها تكون الخدمة الزائدة عليها كاللقطة توضع فى بيت المال لافتراق الجيش وعدم العلم بأعيان من يستحقها (قوله فان جهل السيد) أى بحيث لا يمكن ظن الزمان الذى يعيش اليه وقوله فالخمسة عشر أى فليؤجر الخمسة عشر عاما (قوله جهل ربه) أى وجد فى الغنيمة وعلم أنه لمسلم وجهل ربه وحاصله انه اذا وجد فى الغنيمة قبل قسمها مكاتب وعلم أنه لمسلم أو ذمى ولم يعلم عينه فانه تباع كتابته وتقسم على الجيش اذ لم يبق لسيده الذى كاتبه فيه الا الكتابة وليس له فيه خدمة لانه أحرز نفسه وماله فلا تباع رقبته ولا تؤاجر (قوله فان علم سيده) أى بعد بيع الكتابة وأدائها للمشترى وعتقه فولاؤه الخ (قوله أى لا تباع خدمة أم ولد) أى وجدت فى الغنيمة (قوله وهو لغو) أى ويسير الخدمة لغو والاستمتاع لا يقبل المعاوضة (قوله فيحرز عتقها) تبع فى ذلك الشيخ سالم السنهورى قال بن ولم أره لغيره ولا يخفى ما فيه من التفويت على السيد اذا ظهر فالظاهر أنه يخلى سبيلها وتترك على حالها ولو بيعت جهلا وجاء ربها أخذها مجانا قاله شيخنا (قوله أن تقول) أى

(وله) أى المعين مسلم أو ذمى (بعده) أى بعد القسم (أخذه) ممن هو بيده وان أبى (بثمنه) الذى بيع به على القول بالبيع ليقسم ثمنه وبيع وعلم الثمن وبقيمته على القول بقسمة الاعيان أو جهل الثمن (و) أخذ (بالاول) من الاثمان (ان تعدد) البيع (وأجبر) السيد (فى أم الولد) اذا بيعت أو قسمت بعد تقويمها جهلا بها (على الثمن) أى على أخذها بالثمن الذى بيعت به أو قومت به فى المقاسم وان كان أضعاف قيمتها اذا كان مليا (و) تبع (به ان أعدم) وأما لو قسمت مع العلم بانها أم ولد لمسلم فيأخذها ممن اشتراها من المغنم مجانا ولا يتبع بشئ ومحل وجوب الفداء (الا ان تموت) هى (أو سيدها) قبل الفداء فلا شئ عليه فى موتها ولا فى تركته ان مات (وله) أى للسيد (فداء معتق لاجل ومدبر) بيعت خدمتهما على مامر أو ذاتهما جهلا بهما فيرجعان (لحالهما) الاول من التدبير أو العتق لاجل (و) له (تركهما) للمشترى أو لمن وقع فى سهمه جهلا بهما (مسلما لخدمتهما) الى الاجل فى الاول والى استيفاء ما أخذه به فى الثانى (فان مات المدبر) بكسر الباء وهو السيد (قبل الاستيفاء) لما قوم به أو اشترى به (فحران حمله الثلث واتبع بما بقى كمسلم أو ذمى قسما) جهلا بحالهما (ولم يعذرا فى سكوتهما) عن الاخبار بحالهما (بامر) من صغر أو بلاهة أو عجمة فيتبعان بما وقع به فى القسم مع الحكم بحريتهما اتفاقا فان عذرا بأمر مما مر لم يتبعا بشئ (وان حمل الثلث (بعضه) أى بعض المدبر عتق ذلك البعض و (رق باقيه) لمن هو بيده ولا خيار للوارث فيما رق منه بين اسلامه وفدائه بما بقى من ثمنه الذى اشترى به وهذا اذا بيعت رقبته لاعتقاد رقه وأما لو بيعت خدمته للعلم بتدبيره فله الخيار لان المشترى لم يدخل على أنه يملك رقبته (بخلاف الجناية) من المدبر يسلمه سيده للمجنى عليه ثم يموت السيد وثلثه يحمل بعضه فان ورثته يخير فيما رق منه بين اسلامه رقا للمجنى عليه وفدائه بما بقى عليه من الجناية (وان أدى المكاتب) الذى بيعت رقبته جهلا بحاله

البينة وقوله يسمونهم أى يذكرون أسماءهم بأن يقولوا أنه بدنا فلان وفلان (قوله وله بعده أخذه) هذا مفهوم قوله سابقا وأخذ معين وان ذميا ما عرف له قبله مجانا ثم ان هذا يشمل ما قسم جهلا انه لمسلم أو علم بانه لمسلم غير معين أو معين وقسم متأولا اه بن (قوله وبقيمته) أى وتعتبر القيمة يوم القسم على ما لابن رشد ويوم أخذه به على ما لابن عبد السلام انظر التوضيح ومثل ما قسم ما بيع من خدمة مدبر ومعتق لاجل وكتابة فان له أخذه بثمنه وأما ما قسم بلا تأول فيأخذه ربه مجانا كما مر (قوله أو جهل الثمن) أى وكذا على القول بالبيع ليقسم وبيع ولكن جهل الثمن (قوله وأخذ بالاول من الاثمان ان تعدد البيع) هذا هو المشهور من قولى سحنون وقيل انه يخير فى الاخذ بأى ثمن شاء كالشفيع قاله شيخنا (قوله فى أم الولد) أى التى وجدت فى الغنيمة لمعين (قوله وأما لو قسمت) أى بعد تقويمها أى أو بيعت وقسم ثمنها (قوله مع العلم بانها أم ولد) أى ولو كان جاهلا بالحكم بأن ظن أنها تباع مع العلم بأنها أم ولد كما فى التوضيح انظر بن وقوله فيأخذها ممن اشتراها أى وكذا ممن قومت عليه (قوله قبل الفداء) أى قبل الحكم بالفداء كما فى نقل الباجى وابن عبد السلام عن سحنون وذلك بأن يموت أحدهما قبل العلم بها أو بعده وقبل الحكم عليه بالفداء هذا هو المراد من عبارة الشارح وأما لو مات أحدهما بعد الحكم بالفداء وجب الفداء بدفع الثمن (قوله فلا شئ عليه فى موتها) أى لان القصد من الفداء تخليص الرقبة وقد تعذر بموتها وقوله ولا فى تركته ان مات أى لانها تصير حرة بموته والفداء ليس دينا ثابتا عليه وانما هو لتخليص الرقبة وقد فات (قوله وله فداء معتق لاجل) قد يقال انه يستغنى عن هذا بقوله وله بعده أخذه بثمنه الا أن يقال انه ذكره ليرتب عليه قوله مسلما لخدمتهما لاجل الخلاف فى ذلك (قوله على مامر) أى من أنه اذا وجد فى المقاسم مدبر أو معتق لاجل لمسلم غير معين فانه تباع خدمتهما (قوله وله تركهما للمشترى) أى الذى اشترى خدمتهما أو ذاتهما جهلا (قوله مسلما لخدمتهما) على وجه التمليك لا على وجه التقاضى كما قيل والاول لابن القاسم والثانى لسحنون وينبنى على الاول أنه لا يرجع لسيده ان استوفى من الخدمة بقدر الثمن قبل الاجل بل يملك المشترى الخدمة للاجل وان كثرت وان انقضى الاجل قبل أن يستوفى لا يتبع بشئ بعده وينبنى على الثانى الرجوع والاتباع والاول هو المعتمد (قوله فى الاول) أى المعتق لاجل (قوله والى استيفاء ما) أى الخدمة التى أخذها بالثمن وقوله فى الثانى أى وهو المدبر فالمراد الاول والثانى فى كلام المصنف (قوله قبل الاستيفاء) أى قبل أن يستوفى المشترى من الخدمة بقدر الثمن الذى اشتراه به وقوله وتبع أى المدبر بما بقى انما يأتى هذا على قول سحنون من أن الترك للمشترى على وجه التقاضى وأما على قول ابن القاسم من انه تمليك اذا حمله الثلث وعتق لم يتبع بشئ والحاصل أن القولين جاريان فى المدبر والمعتق لاجل اذا بيعت خدمتهما لعدم تعين مالكهما أو بيعت ذاتهما جهلا بحالهما كما فى بن وخش (قوله ولم يعذرا) أى والحال أنهما لم يعذرا فى سكوتهما بامر أى ولم يكن لهما عذر فى سكوتهما (قوله فان عذرا الخ) فان تنازعا مع من اشتراهما فقالا انما كان السكوت لعذر وقال المشترى بل لغير عذر والحال انه لا قرينة على صدق واحد فالظاهر انهما يصدقان دون المشترى (قوله وهذا) أى عدم الخيار للوارث (قوله وأما لو بيعت خدمته) أى ومات سيده وحمل الثلث بعضه ورق باقيه وسكت المصنف عما اذا لم يحمل الثلث شيأ منه والظاهر رق جميعه لمن هو بيده ولا

أو قسمت كذلك (ثمنه) لمبتاعه أو آخذه (فعلى حاله) يرجع مكاتبا أو أما ولو بيعت كتابته فأداها خرج حرا أو أما ولو بيع مع العلم بحاله فلا يتبع
بشئ (والا) بأن عجز عن الأداء (فقن) مطلقا سواء (أسلم) لصاحب الثمن (أو فدى) أى فداه السيد بالثمن الذى

اشترى به من المقاسم أو دار الحرب ولما كان الحربى لا يملك مال المسلم بل ولا الذمى ملكا تاما بل انما له فيه شبهة ملك فقط أشار لذلك بقوله (وعلى الآخذ) لشئ من المغنم رقيقا أو غيره (ان علم) أنه جار (بملك) شخص (معين) مسلم أو ذمى بوجه من الوجوه المسوغة لقسمه اما لعدم تعيين ربه عند أمير الجيش أو لكونه يرى قسمه ولو تعين ربه أو غير ذلك (ترك تصرف) فيه (ليخيره) أى ليخير ربه هل يأخذه بالثمن أو يتركه له (وان) اقتحم النهى و(تصرف) باستيلاد ونحوه (مضى) تصرفه لشبهة الكفار وليس لمالكه أخذه (كالمشترى) سلعة لمعين (من حربى) فى دار الحرب فلا يتصرف فيه حتى يخيره فان تصرف (باستيلاد) مضى وأحرى بعتق ناجز وكذا بكتابة أو تدبير أو عتق لأجل وكذا بيع فى المشترى من حربى بخلاف المأخوذ من الغنيمة فلا يمضى بالبيع على المعتمد وقوله باستيلاد راجع لكل من تصرف ومضى (ان لم يأخذه) من الغنيمة (على) نية (رده لربه)
بأن اشتراه بنية تملكه لنفسه فهذا راجع للمشترى من الغنيمة وتقدم وراجع لما قبل الكاف على خلاف قاعدته (والا) بأن خلاف
أخذه بنية رده لربه فأعتق أو استولد (فقولان) فى الامضاء وعدمه وهو الراجح (وفى) امضاء العتق (المؤجل تردد) والراجح الامضاء كما مر

خيار للوارث كما اذا رق بعضه (قوله أو قسمت كذلك) أى والحال أنه عرف لمعين بعد البيع أو القسم (قوله لمبتاعه) أى لمشتريه وقوله أو آخذه أى فى سهمه (قوله يرجع مكاتبا) أى لسيده يؤدى اليه كتابته ويخرج حرا وان عجز رق له (قوله فأداها) أى للمشترى خرج حرا والحاصل أن المكاتب اذا بيعت رقبته فأدى ثمنه رجع مكاتبا واذا بيعت كتابته فأداها خرج حرا (قوله وأما لو بيع مع العلم) أى وأما لو بيعت رقبته مع العلم بكونه مكاتبا فلا يغرم سيده لمشتريه شيأ لا ثمنا ولا كتابة ويرجع مكاتبا لسيده فهو راجع المشترى فان أدى له نجوم الكتابة خرج حرا والا رق له (قوله والا بأن عجز عن الأداء) أى عن أداء الثمن لمشتريه (قوله سواء أسلم) أى أسلمه سيده لصاحب الثمن وهو المشترى (قوله أو دار الحرب) عطف على قوله المقاسم وليس للسيد اذا فداه أن يحاسب المشترى بما أخذه منه لأن فداءه كالاستحقاق والمستحق منه يفوز بالغلة قاله شيخنا (قوله وعلى الآخذ الخ) أى ويجب على من أخذ شيأ من الغنيمة بوجه من الوجوه المسوغة لأخذه منها بأن اشتراه منها أو قوم عليه فى سهمه لعدم تعين ربه عند القسم سواء كان رقيقا أو غيره ان علم بعد القسم أنه جار فى ملك شخص معين ترك التصرف فيه حتى يخير ربه بين أخذه بالثمن أو تركه له فان تصرف باستيلاد ونحوه قبل أن يخيره مضى تصرفه هذا اذا كان أخذه من الغنيمة بنية تملكه وان أخذه منها بنية رده لربه وتصرف فيه فقولان فى امضاء تصرفه وعدم امضائه (قوله ان علم أنه جار بملك شخص) أى فى ملك شخص معين أى ان علم ذلك بعد القسم سواء كان حين القسم لم يعلم أنها سلعة مسلم أو ذمى أو كان يعلم أنها سلعة واحد منهما لكن لم يعلم عينه وانما علمت بعد القسم كذا قرر شيخنا (قوله بوجه) متعلق بالأخذ وقوله المسوغة لقسمه الأولى لأخذه (قوله أو لكونه يرى قسمه ولو تعين ربه) الجملة حالية أى والحال أنه تعين ربه وفيه نظر لأنه اذا رأى الامام قسمه مع العلم بمالكه المعين فانه يجوز التصرف فيه لمن صار اليه كما فى التوضيح فلا يصح ادخال هذه الصورة فى كلامه هنا فالصواب أن يصور كلام المؤلف كما فى ح بما اذا علم أنه لمعين بعد أن حصل القسم اه بن (قوله كالمشترى من حربى فى دار الحرب الخ) أى وأما من اشترى من الحربى فى بلاد الاسلام بعد أن دخلها بأمان فليس عليه ترك التصرف فيه لأنه ليس لربه أخذه كما مر فى قول المصنف وكره لغير المالك اشتراء سلعة وفاتت به وبهبته (قوله فان تصرف باستيلاد مضى) المراد بالاستيلاد أن يطأ الجارية التى اشتراها وتلدها وأما مجرد وطئها فلا يفيتها على ربها بل يخير ربها (قوله بعتق ناجز) أى خالص عن التعليق على دفع دراهم أو مضى أجل (قوله بخلاف المأخوذ من الغنيمة فلا يمضى) أى التصرف فيه بالبيع على المعتمد لقول المصنف سابقا وبالأول ان تعدد قال بن والفرق بين المسئلتين ما ذكره عبد الحق عن بعض القرويين أن ما وقع فى المقاسم قد أخذ من العدو على وجه القهر والغلبة فكان أقوى فى رده لربه والمشترى من دار الحرب انما دفعه الحربى الذى كان فى يده طوعا ولو شاء ما دفعه فهو أقوى فى امضاء ما فعل به من البيع (قوله ان لم يأخذه الخ) أى أن محل فوت ما أخذ من الغنيمة بالاستيلاد وما معه ان لم يأخذه بنية رده لربه (قوله فهو راجع لما قبل الكاف على خلاف قاعدته) أى لأن المشترى من الحربى فى دار الحرب لا يتصرف الا بعد أن يخير ربه فان تصرف بدون تخييره مضى تصرفه اتفاقا سواء كان اشتراه من الحربى بنية تملكه أو رده لربه أو لم يكن له نية أصلا (قوله فقولان) بفواته على ربه وامضاء التصرف بالعتق وما معه وعدم فواته على المالك ولا يمضى العتق ولا ما معه من التصرف لأنه أخذه ليرده لربه والأول للقابسى وأبى بكر بن عبد الرحمن والثانى لابن الكاتب وعلى هذا فالمحل للتردد اه بن (قوله وفى المؤجل الخ) أى أن من اشترى عبدا من الغنيمة أو من حربى بدار الحرب وعرف ذلك العبد لمعين فتصرف فيه ذلك المشترى بالعتق لأجل قبل أن يخبر سيده فهل يمضى ذلك العتق أو لا تردد للخمى وابن بشير وهو فيما اذا أخذه لا ليرده لربه فكان حق المصنف أن يقدمه على قوله ان لم يأخذه الخ وقد قدمه خش هنالك وهو حسن غير أنه

واذا كان عضى التدبير كما تقدم فاولى العتق المؤجل فكان الاولى حذف هذا التردد (ولمسلم أو ذمى أخذ ماوهبوه) أى الحربيون (بدارهم) وكذا بدارنا قبل تأمينهم (مجانا) معمول لأخذ (و) ان بذلوه لنا (بعوض) أخذه مالكه (به) بمثل المثلى وقيمة المقوم وتعتبر قيمته هنالك (ان لم يبع) أى ان لم يبعه آخذه منهم فى المسئلتين فان باعه الموهوب له أو المعاوض عليه (فيمضى) البيع وليس لربه الا ما سيقول (ولمالكه) المسلم أو الذمى حينئذ (الثمن) على البائع ان كانت الهبة مجانا (أو الزائد) عليه ان أخذه بعوض كأن يأخذه بمائة و يبيعه بمائتين فيأخذ المائة الزائدة (والاحسن) أى الارجح (فى) المال (المفدى) بفتح الميم وكسر الدال كالمشوى اسم مفعول أصله مفدوى (من لص) ونحوه كحارب وغاصب وظالم من كل مال أخذ من صاحبه بغير رضاه ولم يمكن الوصول اليه الا بالفداء (أخذه بالفداء) الذى يفدى به مثله عادة اذا لم يفده ليتملكه فان أمكنه خلاصه بلاشئ أو بدون ما دفع أخذه فى الاول بلاشئ كالو فداه ليتملكه وفى الثانى بما يتوقف خلاصه عليه عادة ومقابل الاحسن أخذه بلاشئ مطلقا لان اللص ليس له شبهة ملك بخلاف الحربى (وان أسلم) من السيد (لمعاوض) أى لمن عاوض على عبد فى دار الحرب بأن اشتراه (مدبر ونحوه) كمعتق لاجل لا أم ولد فيجبر على فدائها (استوفيت خدمته) أى يستوفيها المعاوض ولو زادت على عوضه (ثم) ان لم يوف قبل موت السيد فى المدبر وقبل الاجل فى المعتق لاجل بان مات السيد أو حل الاجل قبل التوفية (هل يتبع) العبد (ان عتق بالثمن) المعاوض به كله بناء على أنه أخذه تمليكا ولا يحاسبه بشئ مما استوفى منه لانه كالغائدة أو الغلة التى يفوز بها المشترى (أو بما بقى) عليه فقط بناء على أنه أخذه تقاضيا

خلاف النسخ انظر بن (قوله واذا كان عضى التدبير) أى وبفوته على ربه (قوله ولمسلم الخ) صورتها رجل دخل بلاد الحرب فوهبه حربى سلعة أو عبدا هرب لدار الحرب أو أغار عليه الحربى وأخذه فاذا قدم الموهوب له بذلك فان ربه المسلم أو الذمى يأخذه منه بغير عوض (قوله وكذا بدارنا قبل تأمينهم) أى وأما ما باعوه أو وهبوه بدارنا بعد تأمينهم فقد تقدم انه يفوت على ربه (قوله بمثل المثلى وقيمة المقوم) فيه نظر والذى فى التوضيح وح أن الواجب مثل العوض فى محله ولو كان مقوما كمن أسلف عرضا فلا يلزمه الا مثله فى موضع السلف نعم ان عجز عن المثل فى محلها اعتبرت القيمة فى العوض ولو كان مثليا ونص التوضيح انما يأخذه ربه بالثمن فان كان عينا دفع اليه مثله حيث لقيه فان كان مثليا أو عرضا دفع اليه مثل ذلك ببلد الحرب ان كان الوصول اليها يمكن كمن أسلف ذلك فلا يلزمه الا مثله بموضع السلف ابن يونس فان لم يمكن الوصول اليها فعليه هنا قيمة ذلك المكيل ببلد الحرب اه بن والحاصل انه يلزم ربه اذا أراد أخذه أن يرد مثل الثمن سواء كان عينا أو غيرها لكن ان كان عينا دفعه فى أى محل وان كان غير عين دفعه بمحل المعاوضة ان أمكن والا فغيره ان ساوت قيمته بموضع الدفع قيمته بموضع المعاوضة والا فالواجب اعتبار قيمته بدار الحرب ولو زادت على قيمته هنا (قوله فى المسئلتين) أى مسئلة أخذه من الحربى بهبة ومسئلة أخذه منه بمعاوضة (قوله والاحسن) أى والقول الاحسن بمعنى الارجح من القولين عن ابن عبد السلام فى المفدى من لص أخذه بالفداء قياسا على ما فدى من دار الحرب ولانه لو أخذه ربه ممن فداه وخلصه بغير شئ مع كثرة اللصوص لسد هذا الباب مع كثرة حاجة الناس اليه ابن ناجى وبه كان يفتى شيخنا الشبيبى (قوله مفدوى) اجتمعت الواو والياء وسبقت احداهما بالسكون فقلبت الواو ياء وأدغمت الياء فى الياء وقلبت ضمة الدال كسرة لمناسبة الياء (قوله كحارب وغاصب وظالم) قال السيد البليدى من ذلك الكاشف الذى يمسك زرع أو بهائم انسان ظلما فيفديه به انسان (قوله من كل مال أخذ) الاولى من كل آخذ مال الخ (قوله اذا لم يفده ليتملكه) هذا القيد لابن هرون فان فداه ليتملكه أخذه منه مجانا ابن ناجى لا يبعد أن يكون هذا مرادا من ذهب للقول الثانى فيرجعان للوفاق اه بن قال فى التوضيح ولا يجوز دفع أجرة للفادى ان كان قد دفع الفداء من عنده لانه سلف واجارة وأما ان كان الدافع للفداء غيره ففى جواز دفع الاجرة له مجال للنظر انظر بن (قوله مطلقا) أى سواء فداه ليتملكه أو فداه بقصد دفعه لربه (قوله وان أسلم الخ) حاصله أن الانسان اذا اشترى مدبرا أو معتقا لاجل من اللصوص أو من حربى فى دار الحرب غير عالم بكونه مدبرا أو معتقا لاجل ثم قدم به فعرفه ربه فأسلمه لمشتريه ولم يدفع العوض و يأخذه فان المشترى يستوفى خدمته فى مقابلة ما دفعه من الثمن ولو زادت عليه فيخدم المدبر لموت سيده الذى دبره والمعتق لاجل يخدم الى ذلك الاجل فاذا مات سيده الذى دبره والثلث يحمله أو جاء الاجل فى المعتق لاجل وقد وفيا ما فديا به فلا كلام أنهما يعتقان ولا يتبعان بشئ وان لم يوفيا ذلك فهل يتبعهما الذى عاوض عليهما بجميع ما عاوض عليهما به ولا يحسب عليه ما اغتله منهما لانه كالفائدة ولا يتبعهما الا بما بقى عليهما فقط قولان (قوله أى يستوفيها المعاوض) أى فى مقابلة ما دفع من الثمن قال ابن عاشر ولا يرجع لسيده بعد استيفاء العوض لقول المصنف استوفيت خدمته (قوله قبل التوفية) أى قبل أن يستوفى من الخدمة بقدر ما دفع من الثمن (قوله بناء على انه أخذه تمليكا) أى بناء على أن اسلام السيد له على وجه التمليك (قوله بناء على أنه أخذه تقاضيا) أى بناء على أن اسلام السيد له على وجه التقاضى فكل بعض من الخدمة فى مقابلة

بعض من الثمن الذى دفعه (قوله وهو الراجح) اعتمد فى ترجيحه القول الثانى ما يظهر من كلام المواق كما قال عج والذى يفيده كلام ابن الحاجب أن الاول هو الراجح لتصديره بالاول وعطف الثانى عليه بقيل اه بن فان قلت انه قد تقدم أنه اذا أسلم السيد المدبر والمعتق لاجل لمن وقعا فى سهمه وقوما عليه أو اشتراهما من المغانم ثم مات سيد المدبر أو حل الاجل ولم يوفيا ما وقعا به فى المغانم فانه لا يتبعهما بشئ بناء على أن التسليم تمليك وعلى أنه تقاض فانهما يتبعان بما بقى فما الفرق بين ماهنا وما تقدم والجواب أن المدبر والمعتق لاجل فى المسئلة المتقدمة وقعا فى المغانم يعنى لم يؤخذا من العدو بمعاوضة بل بطريق الغلبة فقوى أمر المالك الاصلى وضعف أمر الآخذ كما سبق بخلاف المدبر هنا فانه مشترى من العدو ولم يؤخذ قهرا عنهم اذ لو شاؤا ما دفعوه فقوى أمر الآخذ منهم باختيارهم كما سبق (قوله قولان) الاول لسحنون والثانى لمحمد وعليهما لو استوفى من الخدمة فداءه قبل أجله ففى كون باقيها له أو لربه قولاهما (قوله وكذا ان لم يسلم) أى فلا مفهوم لقول المصنف يسلم لكنه أتى به لاجل قوله أو بقى حتى غنم فان قيد الاسلام معتبر فيه والحاصل أن عبد الحربى اذا فر الينا قبل اسلام سيده كان حرا لانه غنم نفسه سواء أسلم أو لم يسلم وسواء كان فراره قبل نزول الجيش فى بلادهم أو كان بعد نزوله فيها ولا ولاء لسيده عليه ولا يرجع له ان أسلم وكذا يكون حرا اذا أسلم وبقى حتى غنم قبل اسلام سيده وأما اذا فر الينا بعد اسلام سيده أو مصاحبا لاسلامه فانه يحكم برقه لسيده (قوله أو بمجرد اسلامه أى السيد) ما قرر به الشارح تبع فيه تت قال طفى وهو ركيك والصواب أن الضمير راجع للعبد وأن المراد لا يكون العبد حرا بمجرد اسلامه بل حتى يفر أو يغنم فالمؤلف أراد اختصار قول ابن الحاجب ولا يكون حرا بمجرد اسلامه خلافا لاشهب وسحنون وعليه فقوله بمجرد اسلامه عطف على معنى قوله ان خرج لا على بعد أى لا بخروجه ولا بمجرد اسلامه وهو وان كان تكرارا مع مفهوم قوله ان فر أو بقى لكن أتى به لنكتة وهى الرد على مخالفة سحنون وأشهب حيث قالا يكون حرا بمجرد الاسلام (قوله وهدم) بالمعجمة بمعنى قطع وبالمهملة بمعنى أسقط ونقض كما فى المصباح (قوله أو سبيت هى فقط قبل اسلامه) أى وقبل قدومه بأمان أو قبل اسلامه وبعد قدومه بأمان (قوله أو سبى هو فقط) أى قبل اسلامها وقبل قدومها بأمان أو قبل اسلامها وبعد قدومها بأمان وظاهر الشارح أنهما اذا سبيا مترتبين انهدم نكاحهما سواء حصل اسلام من أحدهما بين سبيهما أو حصل بعده والثانى كالوسبى أولا وبقى على كفره ثم سبيت وأسلما بعد ذلك أو بالعكس والاول كالوسبى هو وأسلم ثم سبيت هى بعد اسلامه وأسلمت أو بالعكس فينهدم النكاح على كل حال ولا تدخل هذه الصورة الاولى تحت قوله الا أن تسبى وتسلم بعده لان هذا المستثنى مقيد بأن يكون الزوج أسلم من غير سبى وهو فى دار الحرب أو مؤمن كما فى ابن الحاجب وقرره الشارح بذلك (قوله وعليها الاستبراء) أى فى هذه الصور الاربع التى انهدم فيها النكاح اذا أراد السابى وطأها (قوله والظرف متعلق بالفعلين) أى لتنازعهما فيه فهما طالبان له من حيث المعنى وان كان العامل فيه أحدهما (قوله فلا يهدم سبيها النكاح) وحينئذ فيكون أحق بها وتصير أمة مسلمة تحت حر والراجح كما قال ابن محرز أنه لا يشترط فى اقراره عليها ما اشترط فى نكاح الامة من عدم الطول وخوف العنت لان هذه شروط فى نكاح الامة فى الابتداء والدوام ليس كالابتداء على المعتمد خلافا للتوضيح و ح اه بن (قوله ان أسلمت قبل حيضة) مفهومه أنها لو أسلمت بعد حيضة انهدم نكاحها لخروجها من الاستبراء بتلك الحيضة (قوله وماله فئ) أى ماله الذى فى بلاد الحرب والموجب لكونه غنيمة كونه فى بلاد الحرب وأما قول المصنف سابقا وملك باسلامه غير الحر المسلم فمحمول على مال قدم به الينا لا على الذى أبقاه (قوله وماله فئ) ظاهره أن ماله يكون غنيمة مطلقا سواء كان عندنا وترك ماله فى بلده أو كان باقيا بدار الحرب مع ماله وفى الثانية خلاف مذهب ابن القاسم وروايته أنه يكون غنيمة أيضا وقال التونسى انه يكون له وهما تأويلان على

وهو الراجح (قولان وعبد الحربى يسلم) دون سيده (حر) وكذا ان لم يسلم (ان فر) الينا (أو) أسلم و(بقى حتى غنم) قبل اسلام سيده حر أيضا (لا ان خرج) فارا الينا (بعد اسلام سيده أو بمجرد اسلامه) أى السيد أى خرج مصاحبا لاسلام سيده فهو رقيق له (وهدم) أى قطع (السبى) منا لزوجين كافرين (النكاح) بينهما سبيا معا أو مترتبين أو سبيت هى فقط قبل اسلامه أو سبى هو فقط وعليها الاستبراء بحيضة لانها أمة (الا أن تسبى وتسلم بعده) أى بعد اسلام زوجها والظرف متعلق بالفعلين يعنى اذا أسلم زوجها الحربى أو المستأمن ثم سبيت وأسلمت بعد اسلامه فلا يهدم سبيها النكاح وتصير أمة مسلمة تحت حر مسلم ومحله ان أسلمت قبل حيضة (وولده) أى الحربى الذى أسلم وفر الينا أو بقى حتى غزا المسلمون بلده فغنموه ان حملت به أمه قبل اسلام أبيه (وماله فئ) أى غنيمة فان حملت به بعد اسلام أبيه فحر اتفاقا

وأمازوجته فغنيمة اتفاقا وأقر عليها ان أسلمت قبل حيضة كام (مطلقا) كان الولد صغيرا أو كبيرا (لاولد صغير لكتابية) حرة (سبيت) أى سباها حربى فأولدها (أو) ولد صغير من (مسلمة) سبيت أى سباها حربى فأولدها ثم غنم المسلمون الكتابية والمسلمة وأولادهما الصغار فالاولاد أحرار تبعا لامهم وأما الكبار فرقان كافوا من كتابية (وهل كبار) أولاد الحرة (المسلمة فىء) أى غنيمة ككبار أولاد الكتابية مطلقا (أو) فىء (ان قاتلوا تأويلان وولد الامة) التى سباها الحربيون منا فولدت

عندهم (لمالكها) صغارا أو كبارا من زوج أو غيره ثم شرع يتكلم على الجزية وأحكامها فقال

*(فصل عقد الجزية اذن الامام لكافر) ولو قرشيا (صح سباؤه) بالمد أى أسره وخرج بالامام غيره فلا يصح عقدها منه الا باذن الامام وخرج بقوله صح سباؤه المرتد فلا يصح سباؤه لانه لا يقر على ردته والمعاهد قبل انقضاء عهده والراهب والراهبة الحران (مكلف) فلا تؤخذ من صغير ومجنون (حر) لا من عبد فان بلغ الصبى أو عتق العبد أو أفاق المجنون أخذت منه ولا ينتظر حول بعد البلوغ وكذا ما بعده ومحل أخذها منهم ان تقدم لضربها على كبارهم الاحرار حول فاكثر وتقدم له هو عندنا حول صبيا أو عبدا (قادر) على أدائها ولو بعضا فلا يؤخذ من معدم شئ منها (مخالط) لاهل دينه ولو راهب كنيسة أو شيخا فانيا أو زمنا أو أعمى لا من راهب منعزل بدير مثلا لا رأى له وان قتل ولا يبقى حتى تضرب عليه الجزية (لم يعتقه مسلم) ببلد الاسلام فان أعتقه كافر أو مسلم ببلد الحرب أخذت منه (سكنى) معمول اذن أى اذن الامام فى سكنى (غير مكة والمدينة) وما فى حكمهما من أرض الحجاز واليمن لانه من جزيرة العرب المشار اليها بقوله عليه الصلاة والسلام لا يبقين دينان بجزيرة العرب (ولهم الاجتياز) بجزيرة العرب غير مقيمين وكذا لهم اقامة ثلاثة أيام لمصالحهم ان دخلوا لمصلحة كجلب طعام (بمال) متعلق بسكنى أى اذن الامام لكافر أن يسكن فى غير جزيرة العرب على مال يبذلونه له بل فى الحقيقة الجزية نفس المال المضروب عليهم لاستقرارهم تحت حكم الاسلام وصونهم (للعنوى)

المدونة تشارلك فى التوضيح اه بن (قوله وأمازوجته) اى الحربى المذكور وهو الذى أسلم وفر الينا وقوله فغنيمة اتفاقا أى وكذا مؤخر صداقها لان صداق الزوجة مال لها والزوجة رقيقة للجيش ومال الرقيق لسيده (قوله تأويلان) قال فيها وأما الكبار اذا بلغوا وقاتلوا فهم فىء فحملها ابن أبى زيد على ظاهرها ورأى ابن شبلون أن الشرط لا مفهوم له وأن المقصود أن يكونوا على حال يمكنهم القتال انظر التوضيح (قوله لمالكها) أى لتبعية الولد لامه فى الرق والحرية ولابيه فى الدين وأداء الجزية

* (فصل) * عقد الجزية (قوله عقد الجزية الخ) الاضافة على معنى اللام أى العقد المنسوب للجزية فاندفع ما يقال الجزية اصطلاحا هى المال المأخوذ منهم فلا معنى لاضافة العقد اليه واضافة العقد للجزية من اضافة المشروط للشرط لان المراد بالعقد كما فى الجواهر التزام تقريرهم فى دارنا وحمايتهم والذب عنهم بشرط بذل الجزية والجزية العنوية ما لزم الكافر من مال لأمنه باستقراره تحت حكم الاسلام وصونه (قوله اذن الامام) لابد فى الكلام من حذف لاجل صحة الاخبار أى سبب عقد الجزية اذن الامام أو عقد الجزية سببه اذن الامام أو نائبه بلفظ أو اشارة مفهمة (قوله ولو قرشيا) أى فتؤخذ الجزية منهم على الراجح قال المازرى انه ظاهر المذهب وهو مقتضى اطلاق المصنف وهذه طريقة ولابن رشد طريقة أخرى لا تؤخذ منهم اجماعا اما لمكانتهم من رسول الله أو لان قريشا أسلموا كلهم فان وجد منهم كافر فمرتد واذا ثبتت الردة فلا تؤخذ منهم (قوله فلا يصح عقدها منه الا باذن الامام) أى لكنه وان كان غير صحيح بغير اذن الامام الا أنه يمنع القتل والاسر وحينئذ فيرد لمأمنه حتى يعقدها معه الامام أو نائبه (قوله فلا يصح سباؤه) علة لمحذوف أى فلا تؤخذ منه لانه لا يصح الخ (قوله والمعاهد) أى وخرج المعاهد وهو الذى دخل بلادنا بأمان لقضاء غرض ثم يرجع لبلاده فلا تؤخذ منه الجزية لانه لا يصح سباؤه وكذلك الراهب (قوله حر) لعل المصنف استغنى بتذكير الاوصاف عن اشتراط الذكورية والا فالانثى لا تضرب الجزية عليها خلافا لظاهره (قوله ولا ينتظر حول) أى تمام الحول (قوله وكذا ما بعده) أى ولا بعد الافاقة ولا بعد العتق (قوله ومحل أخذها منهم) أى من الصبى اذا بلغ والمجنون اذا أفاق والعبد اذا عتق ولا ينتظر حول بعد ذلك ان تقدم الخ فان اختل شرط من الشرطين انتظر الحول بعد البلوغ والافاقة والعتق (قوله والا قتل) أى والا بأن كان له رأى (قوله ولا يبقى الخ) فيه نظر بل للامام الاجتهاد فيه بالقتل وغيره كما تقدم اه بن (قوله لم يعتقه مسلم) اعلم أن العبد الكافر اذا عتق لا يخلو اما أن يعتق بدار الحرب وهذا تضرب عليه الجزية لانه كواحد منهم سواء أعتقه حربى أو ذمى أو مسلم واما أن يعتق بدار الاسلام وهذا اذا أعتقه مسلم لا تضرب عليه الا اذا حارب وأسر وهذا خارج بقوله صح سباؤه وان أعتقه ذمى ضربت عليه تبعا لسيده وان كان لا يصح سباؤه وهذا وارد على المصنف فلو قال صح سبيه أو أعتقه ذمى لوفى به اذا علمت هذا فقوله لم يعتقه مسلم لا حاجة اليه بعد قوله صح سباؤه لاغنائه عنه بل هو مضر لاقتضائه أن عتيق المسلم اذا حارب لا تضرب عليه اه بن (قوله أخذت منه) أى وأما لو أعتقه مسلم ببلد الاسلام فلا تضرب عليه الا اذا حارب وأسر (قوله لانه) أى اليمن (قوله ولهم الاجتياز) أى المرور وظاهره ولو لغير حاجة ككون طريقه من غيرها أقرب (قوله وكذا لهم اقامة ثلاثة أيام) ليس هذا تحديدا بل لهم اقامة الايام القلائل بنظر الامام ان احتاجوا لذلك وكان دخولهم لمصلحة كما لو دخلوا بطعام واحتاجوا لاقامة الايام لاستيفاء ثمنه وقضاء حوائجهم (قوله للعنوى) أى على العنوى وهو نسبة للعنوة وهى القهر

أربعة دنانير) شرعية اذ كان من أهل الذهب (أو أربعون درهما) شرعيا ان كانوا من أهل الفضة وأهل مصر أهل ذهب وان تعومل فيها بالفضة (فى) كل (سنة) قرية (والظاهر) عند ابن رشد أخذها (آخرها) أى السنة كما هو نص الشافعى وهو القياس كالزكاة وقال أبو حنيفة أولها وكذلك الصلحية اذا وقعت مبهمة (ونقص الفقير) وأخذ منه (بوسعه) ولو درهما فان أيسر بعد لم يؤخذ منه ما نقص لضيقه (ولا يزاد) على ما ذكر لكثرة يسار (١٨٠) (وللصلحى) وهو من فتحت بلده صلحا (ما شرط) ورضى به الامام أو نائبه فان لم يرض الامام فله مقاتلته ولو بذل أضعاف العنوى (وان أطلق) فى صلحه (فكالاول) أى فعليه بذل ما يلزم العنوى (والظاهر) عند ابن رشد (ان بذل) الصلحى القدر (الاول حرم قتاله) وان لم يرض الامام وهذا مقابل لقوله وللصلحى ما شرط أى مع رضا الامام والمعتمد الاول وكان حقه أن يعبر بالفعل لانه من عنده لا من الخلاف وتؤخذ كل من الجزيتين (مع الاهانة) أى الاذلال وجوبا (عند أخذها) لقوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ويصفع على قفاه عند أخذها ولا يقبل من النائب بل كل أحد منهم يعطيها بنفسه لاجل اهانته عسى أن يكون ذلك سببا لدخوله فى الاسلام (وسقطتا بالاسلام) وبالموت ولو متجمدة عن سنين ثم شبه فى السقوط لا بقيد سببه وهو الاسلام قوله (كارزاق المسلمين) التى قدرها عليهم الفاروق مع الجزية فانها ساقطة عنهم ولا تؤخذ وهى أى على من بالشام والحيرة فى كل شهر على كل نفس مديان من الحنطة وثلاثة أقساط زيت والقسط ثلاثة أرطال وعلى من بمصر كل شهر على كل واحد اردب حنطة ولا أدرى كم من الودك والعسل والكسوة وعلى أهل العراق خمسة عشر صاعا من التمر على كل واحد مع كسوة كان يكسوها عمر للناس لا أدرى ما هى قاله مالك (واضافة المجتاز) عليهم من المسلمين (ثلاثا) من الايام وانما سقطت عنهم (للظلم) الحادث عليهم من ولاة الامور لكن ولاة مصر قوت شوكتهم باتخاذ الكتبة منهم واستأمنوهم على أموالهم وحريمهم وسيعلم الذين ظلموا أى منقلب ينقلبون (والعنوى) بعد ضرب الجزية عليه (حر) فعلى قاتله خمسمائة دينار ولا يمنعون من هبة أموالهم والصدقة بها ولا من الوصية بجميع مالهم

والغلبة (قوله أربعة دنانير شرعية) أى وهى أكبر من دنانير مصر لان الدينار الشرعى أحد وعشرون حبة خروب وسبع حبة ونصف سبع حبة وأما الدينار المصرى فثمان عشرة حبة فتكون الاربعة دنانير الشرعية أربعة دنانير مصرية وثلثى دينار وثلاثة أسباع تسع دينار (قوله أو أربعون درهما شرعيا) أى وهى أقل من دراهم مصر لان الدرهم الشرعى أربعة عشر خروبة وثمانية أعشار خروبة ونصف عشر خروبة والمصرى ست عشرة خروبة فزيادة الاربعين المصرية على الاربعين الشرعية ستة وأربعون خروبة وهى درهمان بالمصرى وسبعة أثمان درهم فيكون الاربعون درهما شرعية سبعة وثلاثين مصرية وثمن درهم (قوله فى كل سنة قرية) أى لا شمسية لئلا تضيع على المسلمين سنة فى كل ثلاث وثلاثين سنة (قوله ونقص الفقير) أى عند الاخذ لا عند الضرب لانها لا تضرب الا كاملة قاله شيخنا (قوله مبهمة) أى غير معين وقتها فانها تؤخذ آخر السنة (قوله لم يؤخذ منه ما نقص لضيقه) أى ما نقصناه أولا لاجل ضيقه (قوله وللصلحى) أى وعلى الصلحى فاللام بمعنى على وقوله ما شرط يحتمل جعل ضمير شرط راجعا للامام أى على الصلحى المال الذى شرطه الامام وعلى هذا فلا يحتاج لزيادة ورضى به الامام ويحتمل رجوعه للصلحى وعليه فلا بد من ذلك القيد ولا قرينة فى كلام المصنف عليه فالاحتمال الاول أولى كما قال اللقانى (قوله فله مقاتلته) أى على المذهب كما قال البدر وهو قول ابن حبيب (قوله وان أطلق فى صلحه) أى لم يعين قدرا معلوما بأن وقع الصلح على الجزية مبهمة وقوله فعليه بذل ما يلزم العنوى أى وهو أربعة دنانير أو أربعون درهما فى كل سنة (قوله والمعتمد الاول) أى وهو انه اذا لم يرض الامام بما بذله فله مقاتلته سواء بذل القدر الاول أو أكثر منه والحاصل أن الامام تارة يصالحهم على الجزية مبهمة من غير أن يبين قدرها وفى هذه الحالة يلزمه قبول جزية العنوى اذا بذلوها وتارة يتراضى معهم على قدر معين وفى هذه الحالة يلزمهم ما تراضوا عليه معه وتارة لا يتراضون معه على قدر معين ولا على الجزية مبهمة وفى هذه الحالة اذا بذلوا الجزية العنوية هل يلزمه قبولها أولا قولان الاول لابن رشد ورجحه بن والثانى لابن حبيب ورجحه البدر القرافى (قوله ولا يقبل) أى اعطاؤها من النائب (قوله وسقطتا بالاسلام الخ) وفى سقوطها بالترهب الطارئ وعدم سقوطها قولا ابن القاسم والاخوين قال ابن شاس قال القاضى أبو الوليد ومن اجتمعت عليه جزية سنين فان كان ذلك لفراره بها أخذت منه لما مضى وان كان لعسر لم تؤخذ منه ولا يطالب بها بعد غناه انظر ح (قوله الفاروق) هو عمر بن الخطاب (قوله والحيرة) بكسر الحاء وسكون الياء المثناة مدينة بقرب الكوفة (قوله مديان) تثنية مدى وهو مكيال يسع خمسة عشر صاعا ونصف صاع كما فى بن نقلا عن النهاية (قوله على كل واحد مع كسوة) أى فى كل شهر (قوله واضافة المجتاز) أى المار عليهم بمصر خاصة كما فى المواق (قوله وانما سقطت عنهم) أى الارزاق واضافة المجتاز عليهم من المسلمين (قوله للظلم) فقد قال مالك أرى أن توضع عنهم اليوم الضيافة والارزاق لما حدث عليهم من الجور قال البساطى واعلم أنه لا يؤخذ بأقوال الائمة مع قطع النظر عن المقاصد لانه اذا انتفى الظلم وكانوا هم الظلمة كما فى نصارى مصر فالواجب أن يغلظ عليهم وأن يزاد على ما كان مقررا عليهم اه وما قاله صواب صحيح قاله شيخنا (قوله والعنوى حر) أى لانه أحرز بضرب الجزية عليه نفسه وماله ولان اقراره فى الارض لعمارتها من ناحية المن الذى ذكره الله تعالى بقوله فاما منا والمن العتاقة (قوله فعلى قاتله الخ)

الا اذا لم يكن لهم وارث من أهل دينهم وكان ميراثهم للمسلمين (وان مات) الاولى التفريع بالفاء (أو أسلم فالارض) المعهودة في قوله ووقفت الارض (فقط) دون ماله (للمسلمين) ليس لورثته تعلق بها بل يعطيها السلطان لمن شاء وخراجها في بيت المال وأما ماله ومنه الارض التي أحياها من موات فهو لوارثه فان لم يكن له وارث عندهم فللمسلمين هذا حكم أرض العنوي وماله (و) الحكم (في) أهل (الصلح) لا يخلو من أربعة أقسام لان الجزية اما ان تضرب عليهم مجملة على الارض والرقاب أو مفصلة على الرقاب فقط أو على الارض فقط أو عليهما فـ(ان أجملت) على الارض والرقاب بان ضربت على البلد بما حوت من أرض ورقاب من غير تفصيل ما يخص كل شخص وما يخص الرقاب من الارض (فلهم أرضهم) يقسمونها ويبيعونها ولا تتعرض لهم فيها ولا يزاد في الجزية بزيادتهم ولا تنقص بنقصهم (و) لهم (الوصية بمالهم) كله وأولى ببعضه (وورثوها) أي الارض وكذا مالهم فان لم يكن لهم وارث عندهم فلاهل دينهم على حسب ما يرونه عندهم (وان فرقت) جزيتهم (على الرقاب) فقط كعلى كل رأس كذا سواء أجملت على الارض أو سكت عنها وكذا ان فرقت على الارض وأجملت على الرقاب كعلى كل فدان كذا أو فرقت عليهما معا (فهي) أي الارض وكذا مالهم (لهم) يبيعونها ويرثونها كمالهم وتكون لهم ان أسلموا (الا ان يموت) واحد منهم (بلا وارث) في دينهم (فللمسلمين) أرضه وماله (ووصيتهم في الثلث) فقط حيث لا وارث عندهم وما بقي للمسلمين فان مات وله وارث فله الوصية بجميع ماله اذ لا تتعرض لهم حينئذ فلو حذف المصنف قوله على الرقاب لكان أخصر وأشمل وأما قوله وان فرقت عليها الخ فهو في بيع الارض وخراجها ولذا قال (وان فرقت) الجزية (عليها) أي الارض كعلى كل فدان أو زيتونة أو ذراع كذا سواء أجملت على الرقاب أو سكت عنها (أو) فرقت (عليهما) كعلى كل فدان كذا وعلى كل رأس كذا (فلهم بيعها) أي الارض (وخراجها) في كل سنة (على البائع) في المسئلتين لا على المشتري الا ان يموت أو يسلم فتسقط عنه وعن المشتري وان أسلم الصلحي فأرضه وماله مثله له وسقط ما ضرب عليه (وللعنوي احداث كنيسة) ببلد العنوة (ان شرط) الاحداث عند ضرب الجزية عليه أي ان سأل الامام فأجابه لذلك والا فالعنوي مقهور لا يتأتى منه شرط (والا فلا) وهذا ضعيف والمعتمد أنه ليس له الاحداث ولا يمكن منه شرط أولا (كرم المنهدم) تشبيه بقوله فلا فيمنع من رم المنهدم مطلقا

أي اذا كان ذلك المقتول ذكرا أو كان كتابيا (قوله الا اذا لم يكن لهم وارث الخ) أما اذا لم يكن لهم وارث فلا يمكن من الوصية بجميع ماله بل بالثلث فقط (قوله الاولى التفريع بالفاء) أي لان هذا مفرع على ما قبله والتفريع باعتبار مفهوم قوله فقط (قوله فالارض المعهودة) أي وهي أرض الزراعة التي في بلاده المفتوحة عنوة بالقهر والغلبة (قوله دون ماله) أي فانه ليس للمسلمين بل هو له ان أسلم ولوارثه ان مات كان المال عينا أو عرضا أو حيوانا لا فرق بين المال الذي اكتسبه بعد الفتح أو قبله كما هو قول ابن القاسم وابن حبيب وظاهر المدونة وقال ابن المواز المال الذي يكون للعنوي اذا أسلم ولوارثه اذا مات ما اكتسبه بعد الفتح وأما ما اكتسبه قبل الفتح فهو للمسلمين كالارض واعترضه ابن رشد بأن اقرارهم في بلادهم على أن يؤدوا الجزية ان كانت من ناحية المن بمالهم لهم ولورثتهم مطلقا اذا ماتوا أو أسلموا والا فليس لهم ذلك المال مطلقا وحينئذ فلا وجه لتلك التفرقة (قوله للمسلمين) أي لانها صارت وقفا بمجرد الفتح وانما أقرت تحت يده لاجل أن يعمل فيها اعانة على الجزية (قوله لا يخلو من أربعة أقسام) أي وفي الجميع لهم أرضهم ومالهم فيهبون ويقسمون ويبيعون ويورث عنهم الا أن القسم الاول يفترق من غيره من جهة أن من مات منهم بلا وارث فأرضه وماله لاهل دينه وله الوصية حينئذ بجميع ماله وان لم يكن له وارث بخلافه في غير الاول فان من مات بغير وارث فماله وأرضه للمسلمين ووصيتهم في الثلث ان لم يكن وارث واذا فصلت الجزية على الارض والرقاب أو على الارض دون الرقاب فاختلف في بيع الارض فقيل يمنع من بيعها وقيل بجوازه وخراجها يكون على المشتري والمشهور قول ابن قاسم في المدونة وهو جواز بيعها والخراج على البائع وعليه مشى المصنف هذا حاصل المسئلة (قوله ولا تتعرض لهم فيها) أي لا نضرب خراج ولا بأخذ عشر الزرع ولا غيره (قوله ولا يزاد في الجزية بزيادتهم الخ) وكذا لا يبرأ أحد منهم الا بأداء الجميع لانهم حملاء (قوله ولهم الوصية بمالهم كله وأولى ببعضه) أي وان لم يكن وارث (قوله ووصيتهم في الثلث فقط) أي لان لنا حظا في مالهم من حيث ان الباقي بعد الثلث يكون لنا فحجر عليهم فيما زاد على الثلث بخلاف ما اذا أجملت أو فصلت وكان لهم وارث فلا كلام لنا معهم لانه لا حق لنا حينئذ في مالهم (قوله وما بقي) أي بعد الثلث الذي خرج وصية (قوله فلهم بيعها) وقيل ليس لهم بيعها وقوله وخراجها على البائع أي وقيل على المشتري والمراد بخراجها ما ضرب عليها من الجزية في كل سنة (قوله احداث كنيسة ببلد العنوة) أي التي أقر بها سواء كان فيها مسلمون أم لا وأما القديمة الموجودة قبل الفتح فانها تبقى ولو بلا شرط كما هو مذهب ابن القاسم ولو أن كل العمر كنيستهم فهل لهم أن ينقلوها أو يفصل بين كونهم شرطوا ذلك أم لا وهو الظاهر كذا في حاشية شيخنا عن كبير خش (قوله والمعتمد الخ) تبع فيما قاله البساطي وفيه نظر بل الصواب ما قاله المصنف لانه قول ابن القاسم في المدونة انظر ح والمواق اهـ بن (قوله فيمنع من الرم مطلقا) في بن ما ذكر من منع ترميم المنهدم وان كان ظاهر المصنف غير صحيح لتصريح أبي الحسن في العنوي بجواز رم المنهدم وظاهره مطلقا شرط ذلك أم لا وذلك لان المدونة قالت ليس لهم

شرط أولا على المعتمد وأما البلد التى اختطها المسلمون كالقاهرة فلا يجوز الاحداث فيها باتفاق كما يأتى لكن ملوك مصر لضعف ايمانهم وحبهم الفانى مكنوهم من ذلك (وللصلحى الاحداث) شرط أولا لكن فى بلد لم يختطها المسلمون معهم (و) للصلحى (بيع عرصتها) أى عرصة كنيسته (أو) بيع (حائط) لها وأما العنوى فليس له ذلك لانها وقف لفتح الا) يجوز لكل من العنوى والصلحى احداث (ببلد الاسلام) ولو اختطها معه الكافر عنويا أو صلحيا (لالمفسدة أعظم) من الاحداث فلا يمنع ارتكابا لاخف الضررين (ومنع) الذمى عنويا أو صلحيا (ركوب الخيل) نفيسة أم لا (والبغال) النفيسة (والسروج) والبراذع النفيسة ولو على الحمير وانما يركبون على الحمير فقط أو الابل اذا لم يكن فى ركوبها عز كالخيل كما هو فى عرف كثير من الناس ويجعل رجليه فى جانب الدابة (و) منع (جادة الطريق) أى وسطها بل على جانبها الا اذا لم يكن بها أحد (وألزم بلبس يميزه) عن المسلمين يؤذن بذله كعمامة زرقاء وبرنيطة وطرطور (وعزر لترك الزنار) بضم الزاى خيوط متلونة بألوان شتى يشد بها وسطه علامة على ذله (و) عزر على (ظهور) أى اظهار (السكر) بين المسلمين (و) على اظهار (معتقده) فى المسيح أو غيره مما لاضرر فيه على المسلمين (و) على (بسط لسانه) على مسلم أو بحضرته (وأريقت الخمر) ان أظهرها (وكسر الناقوس) ان أظهروه (وينتقض) عهده (بقتال) عام للمسلمين يقتضى خروجه عن الذمة لاما كان فيه ذب عن نفسه (ومنع جزية وتمرد على الاحكام) الشرعية بان يظهر عدم المبالاة بها (وبغصب حرة مسلمة) على الزنا وزنى بها بالفعل ولابد من شهود أربعة على زناه يرون المرود فى المكحلة على المعتمد وقيل يكفى هنا اثنان لان شهادتهما على نقض العهد (وغرورها) باخباره اياها انه مسلم فتزوجها ووطئها (وتطلعه على عورات المسلمين) يعنى يطلع الحربيين على عورات المسلمين كان يكتب لهم كتابا أو يرسل رسولا بأن المحل الفلانى للمسلمين لا حارس فيه مثلا ليأتوا منه (وسب نبى) مجمع على نبوته عندنا (بما لم يكفر به) أى بما نقرهم عليه من كفرهم لا بما كفروا به كلم يرسل الينا أو عيسى ابن الله فانه لا يقتل لانا أقررناهم على ذلك نعم ان أظهر ذلك يوجع ضربا (قالوا) أى الاشياخ فى بيان مالم يكفر به (كليس بنبى أولم يرسل أولم ينزل عليه قرآن أو تقوّله) أى اختلقه من قبل نفسه (أو عيسى خلق محمدا أو) قال كما وقع لبعض نصارى مصر لعنه الله (مسكين محمد يخبركم انه فى الجنة ماله لم ينفع نفسه حين أكلته الكلاب)

شرط ذلك أم لا وذلك لان المدونة قالت ليس لهم أن يحدثوا الكنائس فى بلاد العنوة لانها فىء ولا تورث عنهم فقال أبو الحسن قوله ليس لهم الاحداث فى بلد العنوة مفهومه أن لهم أن يرموا ما كان قبل ذلك وكذا يجوز الترميم للصلحى على قول ابن القاسم خلافا لمن قال يمنعون من الترميم الا بشرط فتبين أن للصلحى الاحداث ورم المنهدم مطلقا شرط ذلك أم لا على قول ابن القاسم فلعل ناسخ المبيضة قدم قوله كرم المنهدم وأصله أن يكون بعد قوله وللصلحى الاحداث انظر طفى والمواق (قوله شرط) أى الترميم أى استأذن الامام فى ذلك وأذنه أولا (قوله لكن فى بلد الخ) أى وأما لو كانت تلك البلد اختطها المسلمون معهم ففى جواز احداثها وعدمه قولا ابن القاسم وابن الماجشون كما فى ابن عرفة والحاصل أن العنوى لا يمكن من الاحداث فى بلد العنوة سواء كان أهلها كلهم كفارا أو سكن المسلمون معهم فيها الا بشرط وأما رم المنهدم فجائز مطلقا وأما الصلحى فيمكن من الاحداث فى بلد ليس معه أحد فيها من المسلمين مطلقا بشرط وبغيره وكذا ان كان معهم فيها أحد من المسلمين على ما قاله ابن القاسم خلافا لابن الماجشون وكذا يمكنون من رم المنهدم على ما قاله ابن القاسم مطلقا (قوله ولو اختطها) أى أنشأها مع المسلم الكافر عنويا أو صلحيا وهذا على ما لابن الماجشون وأما على ما لابن القاسم اذا اختطها الصلحى فيجوز له الاحداث ولو كان معه مسلم هذا وكان الاولى للشارح حذف المبالغة ويقول فى حل المتن لا يجوز للكفار الاحداث ببلد انفرد المسلمون باختطاطها ثم انتقل الكفار اليها وسكنوا فيها مع المسلمين (قوله وأريقت الخمر) ظاهره أنه لا تكسر أوانيها وفى ابن عرفة أنها تكسر وهو الصواب وقد اقتصر عليه كانه المذهب وكذلك المواق وكذلك صرح البرزلى فى نوازله نقلا عن ابن رشد بكسرها وانما أريقت الخمر دون غيرها من النجاسات لان النفس تشتهيها وظاهر المصنف ان كل مسلم له اراقتها ولا يختص ذلك بالحاكم وقول الشارح ان أظهرها أى أو حملها من بلد لاخر فان لم يظهرها وأراقها مسلم ضمن له قيمتها لتعديه عليه (قوله ان أظهروه) أى كما فى الجواهر ولا شئ على من كسره وكذلك الصليب كما فى المواق (قوله وينتقض عهده) أى أمانه وقوله بقتال عام أى غير مختص بواحد (قوله ومنع جزية) بقيد كما قال البدر بمنعها تمردا أو نبذا للعهد لا لمجرد بخل فيجبر عليها (قوله وبغصب حرة) وأما زناه بها طائعة فانما يوجب تعزيره وحدها هى وكذا الزنى بامة مسلمة أو بحرة كافرة طوعا وكرها فلا يكون ذلك ناقضا للعهد (قوله وقيل يكفى هنا اثنان) أى يشهدان على الغصب وان لم يعاينا الوطء وقوله على نقض العهد أى لا على الزنا (قوله فتزوجها ووطئها) وأما لو تزوجها مع علمها بكفره من غير غرور فلا يكون نقضا للعهد ويلزمه الادب فقط (قوله كان يكتب لهم كتابا الخ) ففى المواق عن سحنون ان وجدنا فى أرض الاسلام ذميا كاتبا لاهل الشرك بعورات المسلمين قتل ليكون نكالا لغيره (قوله مجمع على نبوته عندنا) أى معشر المسلمين وان أنكرها اليهود كنبوة داود وسليمان واحترز بقوله مجمع الخ عما اختلف فى نبوته عندنا كالخضر ولقمان فلا ينتقض عهده بسببه (قوله بما لم يكفر به) أى بما لم يكفر به الكفر الذى يقر عليه بان كفر به الكفر الذى لا يقر عليه

يريد عضته فى ساقيه قال مالك حين سئل عن هذا اللعين أرى أن يضرب عنقه (وقتل ان لم يسلم) وتعين فى السب وفى غصب المسلمة وغرورها وأما فى التطلع على عورات المسلمين فيخير الامام بين قتله وأسره وأما فى قتاله فينظر فيه بالامور الخمسة المتقدمة فى الاسرى (وان خرج) ذمى (لدار الحرب) ناقضا بخروجه العهد (وأخذ استرق) أى جاز استرقاقه اذ الامام مخير فيه بين المن والفداء والاسترقاق وانما اقتصر المصنف على الاسترقاق للرد على أشهب القائل بان الحر لا يرجع رقيقا (ان لم يظلم والا) بان خرج لظلم لحقه (فلا) يسترق ويرد لجزيته ويصدق فى دعواه انه خرج لظلم وصرح بمفهوم الشرط ليشبه به قوله (كمحاربته) بدار الاسلام غير مظهر للخروج عن الذمة فان حكمه حكم المسلم المحارب أى قاطع الطريق لاخذ مال أو منع سلوك (وان ارتد جماعة) بعد اسلامهم (وحاربوا) المسلمين ثم قدرنا عليهم (فكالمرتدين) من المسلمين الاصليين يستتاب كبارهم ثلاثة أيام فان تابوا والا قتلوا ومالهم فىء ويجبر صغارهم على الاسلام من غير استتابة وقال أصبغ كالكفار الحربيين يسترقون وأولادهم (و) يجوز (للامام) وينبغى أو نائبه فقط (المهادنة) أى صلح الحربى مدة ليس هو فيها تحت حكم الاسلام (لمصلحة) كالعجز عن قتالهم مطلقا أو فى الوقت الحاضر وتعينت ان كانت المصلحة فيها وان كانت المصلحة فى عدمها امتنعت فاللام للاختصاص لا للتخيير (ان خلا) عقد المهادنة وكان القياس أن خلت بالتأنيث (عن) شرط فاسد فان لم تخل عنه لم تجز (كشرط بقاء مسلم) أسير تحت أيديهم أو قرية لنا خالية لهم أو شرط حكم بين مسلم وكافر بحكمهم (وان بمال) مبالغة اما فى مفهوم الشرط أى فان لم تخل عن شرط فاسد لم تجز وان بمال يدفعه أهل الكفر لنا واما فى منطوقه أى وان بمال يدفعه الامام لهم

كذا ذكره بعضهم وذكر غير واحد أن المراد بما لم يكفر به ما لا يقر عليه والمراد بما كفر به ما أقررناه عليه (قوله يريد عضته فى ساقيه) فيه أنه لا حاجة لهذا التفسير اذ لا حقيقة لهذا الكلام حتى يبين واتفق وقع من ملعون من نصارى مصر أنه قال مسكين محمد يخبركم بانه فى الجنة ماله لم ينفع نفسه اذ كانت الكلاب تأكل ساقيه فأرسل لمالك الاستفتاء فيه فقال أرى أن يضرب عنقه فقال له ابن القاسم يا أبا عبد الله اكتب ويحرق بالنار فقال انه لحقيق بذلك قال ابن القاسم فكتبتها ونفذت الصحيفة بذلك ففعل به ذلك قال عياض ويجوز احراق الساب حيا وميتا (قوله وقتل ان لم يسلم) ضمير قتل راجع للناقض (قوله وفى غصب المسلمة وغرورها) أما تعينه أى القتل فى السب فقد اقتصر عليه فى الرسالة وصدر به فى الجواهر وحكى عياض فى الشفاء عليه الاتفاق وأما تعينه فى غصب الحرة وغرورها فهو فى نقل ابن شاس وغيره لما فيهما من انتهاك حرمة الاسلام وقد قتل عمر رضى الله عنه علجا نخس بغلا عليه امرأة فسقطت فانكشفت عورتها (قوله وأما فى قتاله فينظر فيه الخ) ومثل القتال التمرد على الاحكام ومنع الجزية من كونه ينظر فيه الامام بالامور الخمسة وما قاله شارحنا هو الصواب خلافا لما ذكره بعض الشراح من أن الضمير فى قوله وقتل ان لم يسلم راجع للساب خاصة وأما غيره من بقية النقض فالامام مخير فيه بفعل واحد من الامور الخمسة السابقة وذلك لان نقض العهد يوجب الرجوع للاصل من التخيير بين الامور السابقة (قوله اذ الامام مخير فيه بين المن الخ) أى عند ابن القاسم (قوله القائل بأن الحر الخ) أى القائل ان الامام مخير فيه بين أمور أربعة ما عدا الاسترقاق لان الحر لا يرجع رقيقا ومنشأ الخلاف أن الذمة هل تقتضى الحرية بدوام العهد فقط أو أبدا (قوله ويصدق فى دعواه انه خرج لظلم) أى سواء قامت قرينة على صدقه أم لا (قوله كمحاربته) أى قطعه الطريق لاخذ مال أو منع سلوك فلا يسترق وانما يحكم عليه بحكم الاسلام فى المحارب (قوله فان حكمه حكم المسلم المحارب) أى المشار له بقوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الارض فسادا الآية واذا كان حكمه حكم المحارب المسلم فلا يسترق (قوله فكالمرتدين) أى كما هو قول ابن القاسم لا كالحربيين كما قال أصبغ (قوله وينبغى أو نائبه) أى أو يقال قوله وللامام أى حقيقة أو حكما فيدخل نوابه فالحصر المستفاد من تقديم الخبر بالنسبة لآحاد الناس فان وقعت المهادنة من غير الامام ونوابه مضت على ما قاله سحنون ان كانت صوابا فليست كالجزية لما تقدم أنها ان وقعت من غير الامام ونوابه كانت باطلة (قوله أى صلح الحربى) أى على ترك القتال والجهاد (قوله ان خلا الخ) الحاصل أن المهادنة لا تجوز الا بشروط أربعة الاول أن يكون العاقد لها الامام أو نائبه الثانى أن يكون لمصلحة الثالث أن يخلو عقدها عن شرط فاسد الرابع أن تكون مدتها معينة يعينها الامام باجتهاده وندب أن لا تزيد على أربعة أشهر (قوله وان كانت المصلحة فى عدمها امتنعت) أى وان استوت المصلحة فيها وفى عدمها جازت وقوله فاللام للاختصاص أى وحينئذ فكلام المصنف شامل للاقسام الثلاثة وقوله لا للتخيير أى والا كان قاصرا على الاخير منها كما أنها اذا كانت بمعنى على كان قاصرا على الاول فقط (قوله أو قرية) أى أو شرط بقاء قرية لنا حالة كونها خالية منا لهم يسكنون فيها (قوله وان بمال يدفعه أهل الكفر لنا) أى وان كان الشرط الفاسد مصاحبا بالمال يدفعه أهل الكفر لنا ولا يغتفر ذلك الشرط الفاسد لاجل المال الذى يدفعونه لنا أو وان كان الفساد بسبب اعطاء مال من المسلمين لهم (قوله واما فى منطوقه) أى وهو الخلو عن الشرط الفاسد والمعنى وجاز للامام المهادنة ان خلت عن شرط فاسد وان بمال يدفعه الامام لهم وهذا الاحتمال فيه نظر لاقتضائه جواز عقدها على اعطاء مال لهم من غير ضرورة وليس كذلك وأيضا متى دفع لهم مال لم تخل عن

(الانخوف) مماهو أشد ضررا من دفع المال منهم أو لهم سواء جعلت المبالغة فى المفهوم أو المنطوق (ولاحد) واجب لمدتها بل على حسب اجتهاد الامام (وندب أن لا تزيد) مدتها (على أربعة أشهر) لاحتمال حصول قوة أو نحوها للمسلمين وهذا اذا استوت المصلحة فى تلك المدة وغيرها والا تعين ما فيه المصلحة (وان استشعر) الامام أى ظن (خيانتهم) قبل المدة بظهور أمارتها (نبذه) وجوبا وانما سقط العهد المتيقن بالظن الذى ظهرت علاماته للضرورة (وأنذرهم) وجوبا بانه لا عهد لهم فان تحقق خيانتهم نبذه بلا انذار (ووجب الوفاء) بما عاهدونا عليه (وان) كان عهدنا لهم (برد رهائن) كفار عندنا (ولو أسلموا) حيث وقع اشتراط ردهم وان لم يشترطوا فى الرد ان أسلموا (كمن أسلم) أى كشرط رد من جاءنا منهم وأسلم وليس رهنا فانه يوفى به (وان رسولا) ومحل الرد (ان كان) من ذكر من الرهائن الذين أسلموا أو ممن أسلم (ذكرا) فان كان أنثى لم ترد ولو مع شرط ردها صريحا (وفدى) من أسلم ورد الكفار من رهائن أو غيرهم وأولى المسلم الاصلى الاسير (بالفىء) أى بيت مال المسلمين وجوبا على الامام (ثم) ان لم يكن بيت مال أو لم يمكن الوصول اليه أو قصر ما فيه عن الكفاية فدى (بمال المسلمين) على قدر وسعهم والاسير كواحد منهم (ثم) ان تعذر من المسلمين فدى (بماله) ان كان له مال (ورجع الفادى المعين سواء اتحد أو تعدد لا بيت معينا المال والمسلمون اذ علم أو ظن أن الامام لا يفديه من الفىء ولا يجىء من المسلمين ما يفديه به (بمثل المثلى وقيمة غيره) أى غير المثلى وهو المقوم (على الملىء) يؤخذ منه الآن (والمعدم) باتباع ذمته فيؤخذ منه ان أيسر ومحل رجوع الفادى (ان لم يقصد صدقة) بان قصد الرجوع

الشرط الفاسد فلا تصح المبالغة فلعل الاولى أن يقول واما فى شىء من متعلقات المنطوق وهو الشرط الفاسد فى حد ذاته أى وان كان الشرط الفاسد مصورا الخ بسبب مال (قوله الانخوف مماهو أشد الخ) أى كاستيلائهم على المسلمين فيجوز دفع المال لهم أو منهم فقد شاور النبى صلى الله عليه وسلم لما أحاطت القبائل بالمدينة سعد بن معاذ وسعد بن عبادة فى أن يترك للمشركين ثلث الثمار لما خاف أن يكون الانصار ملت القتال فقالا ان كان هذا من الله فسمعنا وأطعنا وان كان هذا رأيا فما أكلوا منها فى الجاهلية ثمرة الا بشراء أو قرى فكيف وقد أعزنا الله بالاسلام فلما رأى النبى عزمهم على القتال ترك ذلك فلو لم يكن الاعطاء عند الضرورة جائزا ما شاور رسول الله فيه (قوله ولا حد واجب لمدتها) لا يقال هذا يخالف ما مر من أن شرط المهادنة أن تكون مدتها معينة لانا نقول المراد أن شرطها أن يكون فى مدة بعينها لا على التأبيد ولا على الابهام ثم تلك المدة لا حد لها بل يعينها الامام باجتهاده (قوله وهذا) أى ندب عدم الزيادة على أربعة أشهر (قوله نبذه) أى العهد الواقع بينه وبينهم على المهادنة وترك الجهاد (قوله للضرورة) أى خوف الوقوع فى الهلاك بالتمادى على العهد (قوله ووجب الوفاء الخ) يعنى اذا عاهدناهم على المهادنة وترك القتال مدة وأخذنا منهم رهائن واشترطوا علينا انه اذا فرغت مدة المهادنة نردلهم رهائنهم فانه يجب علينا الوفاء بذلك فنردهم لهم ولو أسلموا عندنا (قوله وان لم يشترطوا الخ) أى كما هو رواية ابن القاسم عن مالك لجواز أن يفر من عندهم و يرجع لنا أو نفديه منهم وقال ابن حبيب لا نرد لهم الرهائن ولا الرسل اذا أسلموا ولو اشترطوا ردهم وقيل ان اشترطوا ردهم ولو أسلموا ردوا والا فلا (قوله كمن أسلم) أى كشرطهم رد من جاء الينا منهم وأسلم فانه يوفى به هذا اذا كان غير رسول بل وان كان رسولا جاءنا باختيارهم وبالغ على الرسول لمخالفة ابن الماجشون فيه ولئلا يتوهم أن شرطهم قاصر على من جاء منهم هاربا لا طائعا أو رسولا فأفاد أن الحكم عام (قوله أو ممن أسلم) أى أو ممن جاء منهم الينا وأسلم (قوله فان كان أنثى لم ترد) أى لعموم قوله تعالى فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن الى الكفار ولعله الا المفسدة أعظم وينبغى عدم الرد لعموم الآية ولو كان لنا عندهم مسلمة وأسروها وتوقف تخليصها على رد التى أسلمت منهم (قوله وأولى المسلم الاصلى الاسير) أى سواء كان أسره ابتداء أو انتهاء فيشمل من ذهب اليهم طوعا فقبضوا عليه سواء كان حرا أو عبدا كما قال شيخنا (قوله وفدى بالفىء الخ) هذه طريقة ابن رشد وقيل يبدأ بماله فان لم يكن فمن بيت المال فان لم يكن أو تعذر الوصول اليه فمال جماعة المسلمين وهذه طريقة ابن حارث عن ابن عبدوس عن سحنون واختارها اللخمى اه بن (قوله ثم بمال المسلمين) أى الذين يمكن الاخذ منهم من أهل قطره فيقدم الاقرب فالاقرب ويؤخذ من كل واحد بقدر وسعه ويتولى الامام أو نائبه جباية ذلك وقال أشهب يفدى بأموال المسلمين ولو أتى على جميعها ابن عرفة ما لم يخش استيلاء لعدو عليهم بسبب ذلك بان لا يوجد عندهم ما يشترون به سلاحا ولا بارودا وكل من دفع شيأ من جماعة المسلمين فلا رجوع له به على الاسير المفدى ولو دفع بقصد الرجوع بخلاف الفادى المعين (قوله ورجع بمثل المثلى وقيمة غيره الخ) مثله للباجى وابن بشير وقال ابن عبد السلام الاظهر المثلى مطلقا لانه قرض وقال ابن عرفة الاظهر ان كان الفداء بقول المفدى افدنى وأعطيك الفداء فالمثل مطلقا لانه قرض وان كان بغيره فقول الباجى لان السلعة المفدى بها لم يثبت لها تقرر فى الذمة ولا التزام قبل صرفها فى الفداء وصار دفعها فى الفداء هلاكا لها فيرجع لقيمتها اه بن (قوله اذا علم أو ظن الخ) متعلق برجع وأما اذا علم أو ظن أو شك أن الامام يفديه من بيت المال أو مما يجمعه من المسلمين وفداه بقصد الرجوع فلا رجوع له لحمله على التبرع والتفريط والحاصل أن رجوع الفادى مقيد بما اذا كان

أولا قصده وصدق ان ادعى عدم الصدقة (ولم يمكن الخلاص بدونه) فان أمكن بدون شئ أو بأقل مما فدى به لم يرجع في الاولى بشئ ويرجع في الثانية بقدر ما يمكن به الخلاص (الا) أن يكون الفادى أو المفدى (محرما) من النسب (أو) يكون كل منهما (زوجا) للآخر فلا رجوع (ان عرفه) شرط فيهما وأفرد الضمير لان العطف بأو (أو عتق عليه) وان لم يعرفه وهو شرط في المحرم فقط (الا أن يأمره به) مستثنى من الاستثناء قبله أى الا أن يأمر المفدى الفادى بالفداء فيرجع ولو محرما أو زوجا (ويلتزمه) الواو بمعنى أو اذ الامر بالفداء كاف في الرجوع وان لم يلتزمه (وقدم) الفادى بما فدى (على غيره) من أرباب الديون (ولو في) (١٨٥) مال بيد الاسلام (غير ما بيده) مما قدم به من بلد العدو ويفض الفداء (على العدد) بالسوية (ان جهلوا) أى العدو (قدرهم) أى الاسارى من غنى وفقر وشرف ووضاعة فان علموه فض على قدر ما يفدى به كل واحد بحسب عادتهم كثلاثة يفدى واحد منهم عادة بعشرة وآخر بعشرين وآخر بخمسة (والقول للاسير) بيمينه أشبه أم لا حيث لا بينة للفادى (في) انكار (الفداء) من أصله كأن يقول بلا شئ ويقول الفادى بشئ (أو) انكار (بعضه) كأن يقول بعشرة ويقول الفادى بخمسة عشر (ولو لم يكن) الاسير (بيده) أى بيد الفادى والصواب عكس المبالغة أى ولو كان بيده خلافا لسحنون القائل محل كون القول للاسير اذا لم يكن بيد الفادى فان كان بيده فالقول للفادى (وجاز)

فداء أسير المسلمين (بالاسرى) الكفار في أيدينا (المقاتلة) أى الذين شأنهم القتال اذا لم يرضوا الا بذلك لان قتالهم انما مترقب وخلاص الاسير محقق وقيده اللخمى بما اذا لم يخش منهم والاحرم (و) جاز الفداء (بالخمر والخنزير على الاحسن) وصفة ما يفعل في ذلك أن يأمر الامام أهل الذمة بدفع ذلك للعدو ويحاسبهم بقيمة ذلك مما عليهم من الجزية فان لم يمكن ذلك جاز شراؤه للضرورة (ولا يرجع) الفادى لمسلم (به) أى بعوض الخمر والخنزير اشتراه أو كان عنده (على مسلم) وذمى أيضا لوجوب اراقته على المسلم ان كان عنده وكذا ان اشتراه على ما جزم به بعضهم

معينا وكان غير بيت المال وكان عالما أو ظانا ان الامام لا يفديه من بيت المال ولا جماعة من المسلمين وأن لا يقصد بذلك الفداء صدقة وان لا يمكن الخلاص بدونه فان اختل شرط من هذه الشروط فلا رجوع له (قوله أو لا قصدله) أى لان الشأن أن الانسان لا يدفع ماله الا بقصد الرجوع (قوله الواو بمعنى أو) لادعى لذلك فقد ذكر ابن رشد في المسئلة خلافا هل لا بد في الرجوع من الالتزام مع الامر بأن يقول له افدنى وأعطيك الفداء أو يكفى في الرجوع الامر بالفداء وان لم يلتزمه ونسب الاول لفضل والثانى لابن حبيب فبان بهذا أن الواو على بابها وأن المصنف مشى على قول فضل وعبارة ابن الحاجب فلا رجوع الا أن يأمره ملتزما اه وهى تفيد أن الواو للجمع على بابها وقرره في التوضيح على ظاهره ونسبه لنقل الباجى عن سحنون انظر بن (قوله وقدم على غيره) يعنى أن من فدى أسيرا من العدو وعلى ذلك الاسير ديون فان الفادى يقدم على أرباب الديون لان الفداء آكد من الدين لان الاسير لما جبر على الفداء دخل دين الفداء في ذمته جبرا عليه فيقدم على دينه الذى دخل في ذمته طوعا ولا فرق بين مال الاسير الذى قدم به من بلاد الحرب وماله الذى ببلد الاسلام في ان الفادى قدم على أرباب الديون في الجميع وظاهره ولو كان دين غيره فيه رهن وهو كذلك على الظاهر (قوله ويفض الفداء على العدد) فاذا فدى شخص جماعة كخمسين أسيرا بقدر معين وفيهم الغنى والفقير والشريف والوضيع فيقسم الفداء على العدد من غير تفاضل بينهم ان جهل الكفار قدر الاسارى (قوله وآخر بخمسة) أى فالجملة خمسة وثلاثون فاذا فدى هؤلاء الثلاثة بمائة فانها توزع عليهم كل واحد بحسب عادته فعلى من عادته عشرة سبعا المائة لان سبعى الخمسة والثلاثين عشرة وعلى من عادته عشرون أربعة أسباعها لان العشرين أربعة أسباع الخمسة والثلاثين وعلى من عادته خمسة سبع المائة لان الخمسة سبع الخمسة والثلاثين (قوله والقول للاسير بيمينه أشبه أم لا في انكار الفداء أو بعضه) هذا قول ابن القاسم وان كان كما قال ابن رشد ليس جاريا على قواعدهم والجارى عليها أنهما اذا اختلفا في مبلغ الفداء صدق الاسير ان أشبه والا صدق الفادى ان انفرد بالشبه والا حلفا ولزمه فداء المثل وكذا ان نكلا وقضى للحالف على الناكل (قوله أى ولو كان بيده) هذا قول ابن القاسم وقوله فالقول للفادى أى لان الاسير في يده بمنزلة الرهن (قوله وجاز الفداء بالخمر والخنزير) أى عند أشهب وعبد الملك وسحنون وقوله على الاحسن أى عند ابن عبد السلام وقال ابن القاسم يمنع الفداء بما ذكر (قوله فان لم يمكن ذلك) أى بأن امتنع أهل الذمة من دفع ذلك اليهم أو لم يوجد ذلك عندهم وقوله جاز شراؤه أى لاجل أن يدفعه لهم فداء للاسرى ثم ان محل جواز الفداء بالخمر والخنزير اذا لم يرضوا الا بذلك وأما اذا رضوا بغيره فلا يجوز الفداء به كذا ذكر بن خلافا لما ذكره عج من الجواز مطلقا ويفهم من جواز الفداء بما ذكر جوازه بالطعام بالطريق الاولى (قوله ولا يرجع الفادى المسلم) أى وأما الفادى الذمى فانه يرجع على الاسير مسلما أو كافرا بقيمة الخمر ونحوه ان كان أخرجه من عنده وبثمنه ان كان اشتراه هذا هو الصواب (قوله اشتراه أو كان عنده) قال بن هذا هو المعتمد كما في ابن عرفة ومقابله لا يرجع به ان كان من عنده أما ان اشتراه فانه يرجع بما اشتراه به وعلم مما ذكر أن الصور ثمانية لان الفادى بخمر أو خنزير اما مسلم أو ذمى وفى كل اما أن يخرجه من عنده

(وفي الخيل) أي وفي جواز فداء الاسير (١٨٦) المسلم بالخيل (وآلة الحرب قولان) اذا لم يخش بهما الظفر على المسلمين والامنع اتفاقا

(باب)

في ذكر ما يتدرب به على الجهاد (المسابقة) مشتقة من السبق بسكون الباء مصدر سبق اذا تقدم وبفتحها المال الذي يوضع بين أهل السباق (بجعل) جائزة (في الخيل) من الجانبين (و) في (الابل) كذلك (وبينهما) خيل من جانب وابل من جانب وأولى في الجواز بغير جعل وأما غير هذه الثلاثة فلا يجوز الا مجانا كما يأتي (و) جائزة (في السهم) لاصابة الغرض أو بعد الرمية (ان صح بيعه) أي بيع الجعل شرط في جواز المسابقة مطلقا في السهم وغيره فلا تصح بغرر ولا بمجهول وخمر وخنزير وميتة وزبل وأم ولد ومكاتب ومعتق لاجل (وعين) في المسابقة بحيوان أو سهام (المبدأ والغاية) ولا تشترط المساواة فيهما (و) عين (المركب) بفتح الكاف أي ما يركب من خيل أو ابل ولابد أن لا يقطع بسبق أحدهما الآخر والا لم تجز (و) عين (الرامي و) عين (عدد الاصابة و) عين (نوعها) أي نوع الاصابة (من خرق) بخاء وزاي معجمتين وهو أن يثقب

أو يشتريه وفي كل من هذه الاربع اما ان يفدى به مسلما أو ذميا وقد علمت أحكامها (قوله وفي الخيل) أي وفي جواز فداء الاسير بالخيل وآلة الحرب أي وعدم جوازه قولان لابن القاسم وأشهب فالمنع لابن القاسم والجواز لاشهب فان قلت حيث جاز الفداء بالاسرى المقاتلة فكان مقتضاه الجزم بجواز الفداء بالخيل وآلة الحرب أو يذكر القولين في الفداء بالاسرى المقاتلة لانهم أحق مما ذكروا والجواب ان جواز الفداء بالمقاتلة محله اذا لم يرض الكفار الا بذلك ولم يخش منهم والا فلا يجوز وأما الخيل وآلة الحرب فالخلاف فيهما عند امكان الفداء بغيرهما والا تعينت قولا واحدا قاله شيخنا (قوله اذا لم يخش الخ) تبع في هذا التقييد عج قال طفى وفيه نظر فان هذا التقييد لابن حبيب وقد جعله ابن رشد قولا ثالثا ونصه فظاهر قول أشهب اجازة ذلك وان كثر وهو معنى قول سحنون خلاف ما ذهب اليه ابن حبيب من أنه انما يجوز ذلك ما لم يكن الخيل والسلاح أمرا كثيرا يكون لهم به القدرة الظاهرة وقد روى عن ابن القاسم أن المفاداة بالخمر أخف منها بالخيل وهو كما قال اذ لا ضرر على المسلمين في المفاداة بالخمر بخلاف الخيل وكذا ابن عرفة جعل قول ابن حبيب خلافا لا تقييدا قال طفى ولم أر من ذكره تقييدا وقد تردد ابن عبد السلام في ذلك ولم يجزم بشيء اه بن

(باب المسابقة)

(قوله وبفتحها) أي والسبق بفتحها (قوله المال الذي يوضع) أي يجعل الخ (قوله جائزة في الخيل) أشار الشارح الى أن قوله في الخيل متعلق بمحذوف خبر المبتدا الذي هو المسابقة وأما قوله بجعل فهو حال من المبتدا أو من ضمير الخبر واعلم أن المسابقة مستثناة من ثلاثة أمور كل منها يقتضي المنع القمار وتعذيب الحيوان لغير مأكلة وحصول العوض والمعوض عنه لشخص واحد اه والقمار بكسر القاف المقامرة والمغالبة وقولنا لغير مأكلة أي لغير أكل اذ لا يعذب الحيوان الا لا كله بالعقر والذبح وحصول العوض والمعوض عنه لشخص واحد في بعض الصور وهي ما اذا أخرجه غير المتسابقين ليأخذه السابق (قوله وأولى في الجواز بغير جعل) أي وأولى في الجواز المسابقة على الثلاثة المذكورة بغير جعل (قوله وأما غير هذه الثلاثة) أي كالمسابقة على البغال والحمير والفيلة (قوله شرط في جواز المسابقة) أي بجعل (قوله فلا تصح بغرر) أي بذي غرر كعبد ابق أو بعير شارد (قوله ولا بمجهول) أي كالذي في الجيب وفي الصندوق والحال أنه لا يعلم قدره أو جنسه فلو وقعت المسابقة بممنوع مما ذكر فالظاهر أنه لا شيء فيها لانه لم ينتفع الجاعل بشيء حتى يقال عليه جعل المثل خلافا لما في البدر القرافي بل تكون كالمجانية كذا قرر شيخنا (قوله وعين المبدأ) عطف على قوله صح بيعه وهو بالبناء للمفعول ليشمل ما اذا كان التعين منهما بتصريح أو كان بعادة والمراد بالمبدا المحل الذي يبتدأ منه بالرماحة أو الرمي بالسهم والمراد بالغاية المحل الذي تنتهي اليه الرماحة أو الرمي (قوله ولا تشترط المساواة فيهما) أي في المبدا ولا في الغاية بل اذا دخلا على الاختلاف في ذلك جاز كأن يقول لصاحبه أسابقك بشرط أن أبتدئ الرماحة من المحل الفلاني القريب من آخر الميدان وأنت من المحل الفلاني الذي هو بعيد من آخر الميدان وكل من وصل لآخر الميدان قبل صاحبه عد سابقا أو يقول لصاحبه نبتدئ الرماحة من المحل الفلاني وأنت تنتهي لمحل كذا وأنا لمحل كذا الذي هو أقرب من نهايتك وكل من وصل لنهايته قبل صاحبه عد سابقا (قوله وعين المركب) أي بالاشارة الحسية بأن يقول أسابقك على فرسي هذه أو بعيري هذا وأنت على فرسك هذه أو بعيرك هذا ولا يكتفي بالتعيين بالوصف كأسابقك على فرس أو بعير صفته كذا وكذا كما يدل عليه قول ابن شاس من شروط السبق معرفة أعيان السباق انظر المواق وأحرى أن لا يكتفي بذكر الجنس كأسابقك أنا على فرس وأنت على فرس من غير ذكر وصف خلافا للقاني (قوله ولابد أن لا يقطع الخ) يعني انه يشترط أن يجهل كل واحد من المتسابقين سبق فرسه وفرس صاحبه فان قطع أحدهما ان أحد الفرسين يسبق الآخر لم يجز (قوله وعين الرامي) أي انه لابد من معرفة شخصه كزيد وعمرو فلو وقع العقد على أن شخصا يسابق شخصا في الرمي لم يجز (قوله وعدد الاصابة) أي

ولا يثبت السهم فيه (أو غيره) كخسق بخاء معجمة وسين مهملة وقاف وهو أن يثقب ويثبت فيه ونحو براء مهملة وهو ما يصيب طرف الغرض فيخدشه ثم أشار الى أن مخرج الجعل ثلاثة أقسام عاطفا على فعل الشرط من قوله ان صح بيعه قوله (وأخرجه متبرع) أى غير المتسابقين ليأخذه من سبق منهما (أو) أخرجه (أحدهما فان سبق غيره) أى غير المخرج (أخذه) السابق (وان سبق هو) أى المخرج (فلمن حضر) ولا يشترط فى صحة العقد التصريح بذلك اذ لو سكتا عنه صح ويحمل عليه وانما المضر اشتراط المخرج أنه ان سبق عاد اليه وأشار للقسم الثالث وأنه ممنوع بقوله (لا ان أخرجا) أى أخرج كل منهما جعلا (ليأخذه السابق) منهما لانه من القمار فان وقع ذلك لم يستحقه السابق بل هو لربه وبالغ على المنع بقوله (ولو) وقع ذلك (بمحلل) أى معه لم يخرج شيأ يمكن سبقه) لهما القوة فرسه على أنه ان سبق أخذ الجميع لجواز عود الجعل لمخرجه على تقدير سبقه وأولى فى المنع ان قطع بعدم سبق المحلل لانه كالعدم (ولا يشترط) فى المناضلة (تعيين السهم و) لا تعيين (الوتر) برؤية أو وصف (وله) فى الرمى (ما شاء) من سهم أو قوس أو وتر (ولا) يشترط (معرفة الجرى) لفرس كل بل يشترط جهل كل منهما بجرى فرس صاحبه على ما مر (و) لا معرفة (الراكب) لهما (ولم يحمل) عليهما (صبى) أى تكره المسابقة بين صبيين أو صبى مع بالغ (ولا) يشترط (استواء) أى تساوى (الجعل) من المتبرع للسابق بل يجوز أن يقول ان سبق فلان فله دينار وان سبق فلان فله اثنان (أو) استواء (موضع الاصابة) بل يجوز اشتراط أحدهما موضعا بعينه من الغرض والآخر أعلى منه أو أدنى أو غير ذلك (أو تساويهما) عطف على استواء أى لا يشترط تساوى المتسابقين أو المتناضلين فى المسافة فيهما ولا فى عدد الاصابة فى الثانى (وان عرض للسهم عارض) فى ذهابه فعطل سيره (أو انكسر أو عرض) لفرس ضرب وجه) مثلا فعطله (أو) عرض لصاحبه (نزع سوط) من يده (لم يكن مسبوقا) بذلك لعذره (بخلاف تضييع السوط أو حرن لفرس) أو قطع اللجام (وجاز) السبق (فيما عداه) أى ما ذكر من الامور الاربعة وهى الخيل من الجانبين أو الابل كذلك والخيل مع الابل والسهم كالسفن والطير لايصال الخبر بسرعة والجرى على الاقدام لذلك والرجم بالاحجار والصراع مما ينتفع به فى نكاية العدو لا للمغالبة كما يفعله أهل الفسوق واللهو حال كون ذلك (مجانا) بغير جعل

مرة أو مرتين من عشرة (قوله ولا يثبت السهم فيه) أى وهو أن يثقب السهم الغرض ولا يثبت فيه (قوله وهو أن يثقب ويثبت فيه) أى ان يثقب السهم الغرض ويثبت فيه (قوله وأخرجه متبرع) المسابقة فى هذه جائزة اتفاقا وأما فى الثانية وهى قوله أو أحدهما فهى جائزة على المشهور كما فى عبق وفى المواق انها جائزة اتفاقا عند ابن رشد (قوله فلمن حضر) أى المسابقة على الظاهر ويحتمل لمن حضر العقد ويحتمل لمن حضرهما وهل لمخرج الجعل الاكل معهم منه أم لا قياسا على الصدقة تعود اليه قولان (قوله ولا يشترط فى صحة العقد التصريح الخ) هذا هو الصواب خلافا لما فى خش من اشتراط ذلك قائلا كان الاولى للمصنف أن يقول على أن من سبق الخ اه بن (قوله ويحمل عليه) أى على ذلك الذى ذكره المصنف (قوله ان سبق عاد اليه) أى الجعل الذى أخرجه (قوله لا ان أخرجا ليأخذه السابق) أى وأما لو أخرجا وسكتا عمن يأخذه منهما فظاهر المصنف أنه لا يمتنع والظاهر أنه يكون لمن حضر فان كان ليأخذه المسبوق جاز كما هو ظاهر كلامهم ثم ان قول المصنف لا ان أخرجا يقتضى أن الممنوع اخراجهما بالفعل وانهما لو اتفقا من غير اخراج على أن من سبق فله على الآخر قدر كذا لا يمتنع وليس كذلك بل الصواب المنع كما فى بن لان التزام المكلف كاخراجه (قوله ليأخذه السابق) أى ليأخذ السابق الجعل الذى أخرجه غيره مع بقاء جعله له (قوله لم يستحقه السابق) أى لم يستحق السابق جعل غيره بل هو لربه (قوله ولو بمحلل) أى ولو وقع عقد المسابقة على الوجه المتقدم مع محلل ورد بلو على من قال بالجواز مع المحلل وهو ابن المسيب وقال به مالك مرة ووجهه أنهما مع المحلل صارا كاثنين أخرج أحدهما دون الآخر قاله بن وفيه انه اذا أخرج أحدهما ليأخذ اذا سبق ممنوع والذى فى ح عن الجزولى توجيه ذلك القول بأن دخول الثالث يدل على أنهما لم يقصدا القمار وانما قصدا القوة على الجهاد فتدبر وعلى ذلك القول اذا سبق المحلل أخذ الجعل منهما واذا سبق أحدهما مع المحلل أخذ ذلك الاحد ماله وقسم المال الآخر مع المحلل اذ ليس له عليه مزية اه بن (قوله من المتبرع) بل وكذا اذا كان الجعل منهما معا وكان بينهما محلل بناء على القول بالجواز المشار له بلو فيجوز أن يخرج أحدهما خمسة والآخر عشرة كما قال ابن يونس (قوله أو موضع الاصابة) بالجر عطفا على الجعل (قوله بل يجوز اشتراط الخ) أى كأن يقول أحدهما أنا أصيب الغرض أربعة من عشرة خرقا فى أدناه أى فى أسفله وأنت تصيبه أربعة من عشرة خرقا أو خسقا من وسطه أو من أعلاه (قوله فى المسافة فيهما) أى فى المسابقة والمناضلة وقوله فى الثانى أى فى المناضلة (قوله أو نزع سوط) أى بأن نزع انسان السوط الذى يسوق به الفرس من يده تعديا لخف جريه (قوله بخلاف تضييع السوط) أى كما لو نسيه قبل ركوبه أو سقط من يده وهو راكب (قوله أو حرن الفرس) اى أو سقوطه من فوقه واذا تعطل بذلك صار مسبوقا (قوله لذلك) أى لايصال الخبر بسرعة (قوله مما ينتفع به) أى وغير ذلك مما ينتفع به الخ فهو بيان لمحذوف (قوله لا للمغالبة) هذا محترز قوله مما ينتفع به فى نكاية لعدو

والامنع (و) جاز (الافتخار) أى ذكر المفاخر بالانتساب الى أب وأقبيلة (عند الرمى والرجز) بين المتسابقين أو المتناضلين وكذا فى الحرب عند الرمى (والسمية) لنفسه كأنا فلان بن فلان أو أنا أبو فلان (والصياح) حال الرمى لما فيه من التشجيع واراحة النفس من التعب (والاحب) أى الاولى من ذلك كله (ذكر الله) تعالى عند الرمى من تكبير أو غيره (لاحديث الرامى) أى تكلمه بغير ما تقدم فلا يجوز بل يحرم ان كان فحشا من القول أو يكره (ولزم العقد) اذا وقع بجعل على ما تقدم فليس لاحدهما حله الا برضاهما معا (كالاجارة) أى كلزوم عقدها بالشروط الآتية كالرشد والتكليف فتجرى هنا *(باب)* ذكر فيه بعض ما اختص به النبى صلى الله عليه وسلم من الاحكام وهى ثلاثة أقسام واجبة ومحرمة ومباحة والاول قسمان واجب عليه وواجب له علينا كاجابة المصلى اذا دعاه والثانى قسمان أيضا حرام عليه كأكله الثوم وحرام علينا له كندائه باسمه وما أبيح له دوننا كتزوجه زيادة على أربعة فالاقسام خمسة أشار الى الاول منها بقوله (خص النبى صلى الله عليه وسلم) عن غيره من أمته ويحتمل عن غيره من الانبياء على معنى انه خص بجميع ما يأتى بخلاف غيره فانه لم يشاركه فى الجميع بل فى البعض (بوجوب) صلاة (الضحى) وأقل الواجب عليه منه ركعتان على هذا القول وهو ضعيف والجمهور على أنه مستحب عليه (و) وجوب (الاضحى) أى الضحية (و) وجوب (التهجد) صلاة الليل بعد النوم وقيل يسمى تهجدا مطلقا (و) وجوب (الوتر بحضر) رجع للثلاثة (و) وجوب (السواك) لكل صلاة (وتخيير نسائه) زيد فيه أى فى الاقامة معه طلبا للآخرة ومفارقته طلبا للدنيا فمن اختارت الدنيا بانت بمجرد ذلك وأشار للقسم الثانى وهو ما وجب علينا له بقوله (وطلاق مرغوبته) من اضافة المصدر لمفعوله أى خص بوجوب طلاقها على من رغب فيها أى فى نكاحها لو وقع لكنه لم يقع ذلك منه عليه الصلاة والسلام أى لم يقع منه أنه رغب فى امرأة رجل وطلقها له (واجابة المصلى) أى خص بأن يجب على المصلى اجابة النبى صلى الله عليه وسلم اذا دعاه حال الصلاة وهل تبطل قولان

أى وبعد أن يكون مجانا يشترط أن يقصد به الانتفاع فى نكاية العدو لا المغالبة كذا فى الجواهر اهـ اذا علمت ذلك فالاولى للشارح أن يقول بشرط أن يقصد به الانتفاع فى نكاية الخ والحاصل أن المسابقة بغير الامور الاربعة المتقدمة جائزة بشرطين أن يكون مجانا وأن يقصد بها الانتفاع فى نكاية العدو (قوله والامنع) أى حرم وقيل انه يكره وقد حكى الزناتى قولين بالكراهة والحرمة فيمن تطوع باخراج شئ للمتصارعين أو المتسابقين على أرجلهما أو على حماريهما أو غير ذلك مما لم يرد فيه نص السنة (قوله والرجز) أى وانشاد الرجز من المتسابقين والمتناضلين وكذا فى الحرب عند الرمى والمراد انشاد الشعر مطلقا لا خصوص الشعر الذى من بحر الرجز وان كان أكثر ما يقع فى الحرب الانشاد منه كقوله عليه الصلاة والسلام يوم حنين أنا النبى لا كذب * أنا ابن عبد المطلب لانه أوفق للحركة والاضطراب (قوله وكذا فى الحرب) أى وكذا يجوز الافتخار والرجز فى الحرب عند الرمى (قوله والتسمية لنفسه) أى حال الحرب وكذا فى حال المسابقة (قوله التشجيع) أى تحصيل الشجاعة (قوله ولزم العقد) أى اذا كانا رشيدين طائعين (قوله كالاجارة) أى فى غير المتسابقين فاندفع ما يقال ان فيه تشبيه الشئ بنفسه لان عقد المسابقة من الاجارة أو أنه من تشبيه الجزئى بالكلى

* (باب الخصائص) *

(قوله بعض ما اختص به النبى صلى الله عليه وسلم) أشار بذلك الى أن المصنف لم يذكر فى هذا الباب جميع ما اختص به النبى صلى الله عليه وسلم بل بعضه (قوله على هذا القول) أى القائل بوجوب الضحى عليه (قوله والاضحى) هو لغة فى الضحية ومحل وجوبها عليه اذا كان غير حاج والا كان مساويا لغيره فى وجوب الهدى وعدم وجوبها (قوله والتهجد) أى لقوله تعالى ومن الليل فتهجد به نافلة لك أى فتهجد به حالة كونه زيادة لك فى الافتراض على الفرائض الخمسة (قوله وقيل يسمى) أى صلاة الليل تهجدا مطلقا سواء كانت بعد نوم أو قبله (قوله راجع للثلاثة) الضحية والتهجد والوتر فكل من الثلاثة لم يجب عليه الا اذا كان حاضرا لا مسافرا والدليل على أن الوتر فى السفر غير واجب عليه ايتاره على راحلته فلو كان فرضا ما فعله عليها لان الفرض لا يفعل على الدابة حيث توجهت (قوله لكل صلاة) أى سواء كانت حضرية أو سفرية وانظر هل المراد كل صلاة فريضة أو ولو نافلة كذا نظر ابن الملقن فى قولهم يجب السواك عليه لكل صلاة وكذا فى قوله لولا أن أشق على أمتى لامرتهم بالسواك عند كل صلاة (قوله بانت بمجرد ذلك) فيه نظر بل الاصح أن من اختارت الدنيا يطلقها النبى صلى الله عليه وسلم بعد ذلك كما استظهره فى التوضيح فى فصل التخيير والتمليك لقول الله تعالى يا أيها النبى قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعكن وأسرحكن سراحا جميلا اهـ بن والحق انه لم يثبت أن امرأة من نسائه صلى الله عليه وسلم اختارت الدنيا بل كلهن اخترن الله ورسوله والدار الآخرة وما قيل ان فاطمة بنت الضحاك اختارت الدنيا فكانت تلتقط البعر وتقول هى الشقية فقد رده العراقى بانها استعاذت بالله منه ولم يثبت أنها قالت اخترت الدنيا وأن آية التخيير انما نزلت وفى عصمته التسع اللاتى مات عنهن (قوله لكنه لم يقع ذلك) أى وأما تزوجه بزوجة غيره بأمر الله له بزواجها اذا طلقها فواقع لقوله تعالى فلما قضى

الاظهر عدم البطلان لان اجابته اجابة لله وهى لا تبطل (والمشاورة) هذا وما بعده من القسم الاول الذى يجب عليه فالاولى تقديمه على ما يجب علينا له أى يجب عليه مشاورة أصحابه صلى الله عليه وسلم فى الآراء والحروب تطييبا لخواطرهم وتأليفا لهم لا ليستفيد منهم علما أو حكما لانه سيد العالمين وقدوة العارفين (وقضاء دين الميت) أو الحى (المعسر) المسلم من ماله الخاص به (واثبات عمله) أى المداومة عليه بمعنى أنه لا يقطعه رأسا فلا ينافى فى أنه قد كان يترك بعض العمل فى بعض الاحيان لبيان أنه ليس بواجب أو لغرض من الاغراض الشرعية (ومصابرة العدو الكثير) ولو أهل الارض فلا يفر منهم اذ منصبه الشريف يجل عن أن ينهزم (و) بوجوب (تغيير المنكر) اذ سكوته على فعل أمر تقريره وهو يدل على جوازه فيلزم انقلاب الحرام جائزا ثم شرع فى بيان قسمى الحرام أى عليه أو علينا له فمن الاول قوله (وحرمة الصدقتين) عطف على وجوب أى خص بحرمة الصدقة الواجبة ومنها الكفارة والتطوع (عليه) صونا لمنصبه الشريف عن الاذلال (وعلى آله) بنى هاشم فقط ولو من بعضهم لبعض والمعتمد عدم حرمة التطوع على الآل ومحل حرمة الفرض ان أعطوا من الخمس ما يستحقونه والا جازت أضر الفقر بهم وان لم يصلوا الى حد أكل الميتة (و) حرمة (أكله كثوم) بضم المثلثة من كل ماله رائحة كريهة كبصل وفجل (أو) أكله (متكئا) أى مائلا على شق وقيل متربعا لما فيه من الاخلال بالشكر (و) حرمة (امساك كارهته) فى عصمته بل يجب عليه طلاقها الخبر العائذة القائلة أعوذ بالله منك فقال لها لقد استعذت بمعاذ الحقى بأهلك رواه البخارى واسمها أميمة بنت النعمان وقيل مليكة الليثية (وتبدل أزواجه) اللاتى اخترنه (ونكاح الكتابية) الحرة

زمنها وطرا زوجناكها (قوله الاظهر عدم البطلان) أى سواء أجابه المصلى بنحو نعم يا رسول الله أو بنحو ما فعلت الشئ الفلانى يا رسول الله جوابا لقوله عليه الصلاة والسلام له هل فعلته (قوله فى الآراء والحروب) الاولى فى الآراء فى الحروب وغيرها من المهمات وأفاد بهذا أن النبى صلى الله عليه وسلم انما كان يشاور فى الآراء فى الحروب وغيرها مما ليس فيه حكم بين الناس وأما ما فيه حكم فلا يشاور لانه انما يلتمس العلم منه ولا ينبغى أن يكون أحد أعلم بما أنزل عليه منه وقد قال قوم ان له أن يشاور فى الاحكام وهذه غفلة عظيمة منهم لان الله سبحانه وتعالى يقول وأنزلنا اليك الذكر لتبين للناس ما نزل اليهم الآية وأما غير الاحكام فربما رأوا وأبصروا أو سمعوا أو أذانهم شيأ لم يره النبى صلى الله عليه وسلم ولم يسمعه فان قلت ما ذكرته من أنه انما كان يشاور فى الآراء لا فى الاحكام يرد عليه مشاورته فى الأذان وفعله قبل الوحى به لانا نقول ان مشاورته فى الشرائع كان جائزا فى صدر الاسلام ثم نسخ ذلك بالمشاورة فى غير الشرائع فقط وذلك لان الاذان كان فى السنة الاولى من الهجرة ونزول قوله تعالى وشاورهم فى الامر كان فى السنة الثالثة والمشاورة فى الشرائع كانت أولا جائزة ثم نسخت فى السنة الثالثة بالامر بالمشاورة فى غيرها فقط كذا قرر شيخنا (قوله أو الحى) نحوه فى خش وعبق قال بن وهو فى عهدتهما ادلم أر من ذكر أن الحى كالميت وظاهر نصوصهم وظاهر الاحاديث التى فى ح والمواق وغيرهما انه خاص بالميت كالمصنف ومن جملة الاحاديث المذكورة من ترك دينا أو ضياعا فعلى والى أى فعلى قضاؤه والى كفالة عياله (قوله المعسر المسلم) وهذا كان فى صدر الاسلام قبل فتح الفتوحات ثم نسخ ذلك بوجوب قضائه من بيت المال (قوله ومصابرة العدو) أى والصبر على مقاتلة العدو الكثير بخلاف أمته فانه اذا زاد العدو على الضعف لم يجب الصبر (قوله اذ منصبه الشريف يجل الخ) أى لان الله تعالى وعده بالعصمة بقوله والله يعصمك من الناس أى من قتلهم لك فلا ينافى أنهم شجوا وجهه وكسروا رباعيته وآية العصمة نزلت بعد الشج وكسر الرباعية وعلى هذا فالمراد بالعصمة من القتل وغيره (قوله والمعتمد الخ) قال ح مذهب ابن القاسم انها لا تحرم عليهم قال ابن عبد البر وهو الذى عليه جمهور أهل العلم وهو الصحيح عندنا والذى فى التوضيح عن ابن عبد السلام أن المشهور المنع مطلقا اه انظر بن (قوله وامساك كارهته) أى اذا كانت كارهة بقاءها تحته لغيرة وأما كراهة ذاته فهو كفر تبين بمجرده (قوله لقد استعذت بمعاذ) أى بمن يستعاذ به ويلتجأ اليه وهو الله سبحانه وتعالى وقوله بمعاذ بفتح الميم مصدرا واسم مكان كما فى النهاية أى تحصنت بملاذ وملجا وضبطه القسطلانى بضم الميم أى بالذى يستعاذ به والحقى بأهلك ثلاثى همزته وصل من لحق كفرح وقال القسطلانى كونه رباعيا بقطع الهمزة وكسر الحاء من ألحق بمعنى لحق لغة فيه اه بن (قوله الخبر العائذة) راجع لحرمة امساك الكارهة وجعلها كارهة بالنظر للفظها والا فهى معذورة لا كراهة عندها وانما خدعت لغفلة رأيها وكانت جميلة جدا فغارت أمهات المؤمنين أن تحظى برسول الله صلى الله عليه وسلم فتفوتهن كثرة مشاهدة طلعته ورؤية عبادته عندهن ليلا وما يتلى فى بيوتهن من آيات الله والحكمة وفى ذلك فليتنافس المتنافسون فسألتهن ماذا يعجبه فقلن لها يعجبه أن يقال له أعوذ بالله منك فلما دخل عليها جرتها قالت له ذلك (قوله وتبدل أزواجه) أى يحرم عليه أن يبدل أزواجه اللاتى خيرهن فاخترنه بغيرهن مكافأة لهن لقوله تعالى ولا أن تبدل بهن من أزواج قال ابن عباس أى لا يحل لك أن تطلق امرأة من أزواجك وتنكح غيرها وهذا لم ينسخ وقال غيره انه نسخ بقوله تعالى انا أحللنا لك أزواجك اللاتى آتيت أجورهن أى انا أحللنا لك كل زوجة دفعت صداقها الاجل أن يكون لك المنة عليهن بترك التزوج عليهن مع كونه حلالا لك وعلى هذا فحرمة تبدل الازواج من خصوصياته أولا قبل النسخ (قوله ونكاح الكتابية الحرة)

(والامة) المسلمة (و) خص بحرمة (مدخولته) التى طلقها أومات عنها (بغيره) أى على غيره وكذا التى مات عنها قبل البناء على المذهب فلا مفهوم لمدخولته بالنسبة للموت ومات صلى الله عليه وسلم عن تسعة نسوة نظمها بعضهم توفى رسول الله عن تسع نسوة * اليهن تعزى المكرمات وتنسب * فعائشة ميمونة وصفية * وحفصة تتلوهن هند وزينب * جويرية مع رملة ثم سودة * ثلاث وست نظمهن مهذب * (و) حرمة (نزع لامته) (١٩٠) بالهمز وهى آلة الحرب من سيف أوغيره (حتى يقاتل) العدو أو يحكم الله بينه وبين عدوه فلا يتعين القتال بالفعل (والمن) أى الاعطاء (ليستكثر) أى ليطلب أكثر مما أعطى لاخلاله بمنصبه الشريف المقتضى للزهد والاعراض عن أعراض الدنيا (وخائنة الاعين) بأن يظهر خلاف ما يضمر (والحكم بينه وبين محاربه) أى خص بأن يحرم علينا أن نحكم بينه وبين عدوه لانه تقدم بين يديه يدل على ذلك قوله (و) حرمة (رفع الصوت عليه) وكذا يحرم رفعه عند قراءة حديثه لانه من باب رفع الصوت عليه (ونداؤه من وراء الحجرات) أى المحل الذى يحتجب عن الناس فيه بحائط ونحوه لما فيه من سوء الادب (وباسمه) كيا محمد فى حياته وكذا بعد وفاته الا اذا اقترن بما يفيد التعظيم من صلاة عليه أو سيادة ثم ذكر قسم المباح له بقوله (واباحة الوصال) بأن يتابع الصوم من غير افطار ويكره لغيره (ودخول مكة بلا احرام وبقتال) بخلاف غيره (وصفى المغنم) أى ما يختاره منه قبل القسم وينفق منه على نفسه وأهله ومنه كانت صفية (والخمس) صوابه خمس الخمس (ويزوج من نفسه) بالنصب عطفا على الوصال أى وأن يزوج المرأة لنفسه ولو لم ترض الزوجة ووليها ويتولى الطرفين (ومن شاء) عطف على من نفسه أى ويزوج من شاء من الرجال أو النساء بغير اذن (و) باباحة أن يزوج نفسه أو غيره (بلفظ الهبة) من غير ذكر صداق (و) باباحة (زائد على أربع) من النساء لنفسه فقط (و) باباحة تزويج لنفسه أو غيره (بلا مهر وولى وشهود) أى بلا هذه الثلاثة مجتمعة (وباحرام) بحج أو عمرة لنفسه نكاحه

وكذا الامة فلا مفهوم للحرة اذ الكتابية يحرم نكاحها مطلقا حرة أو أمة لكن حرمة نكاح الحرة من خصوصياته وحرمة نكاح الامة ليس مختصا به بل وكذلك أمته (قوله والامة المسلمة) أى ونكاح الامة المسلمة واعلم انما اختص بحرمة نكاحها على الدوام لانتفاء شرطى جواز نكاحها بالنسبة له وهما خشية العنت وعدم وجود طول الحرة لانه معصوم وله أن يتزوج بغير مهر ومنع نكاحها فى حقنا فليس أبديا اذ يجوز مع وجود الشرطين ويمنع مع فقدهما وأما وطؤه لها بالملك فجائز وأما وطء الامة الكتابية بالملك ففى عبق انه جائز له وذكر شيخنا انه حرام عليه أيضا (قوله فلا مفهوم الخ) وذلك لان كل من مات عنها فلا تحرم على غيره بنى بها أولا وأما التى طلقها فان كان قد وطئها حرمت على غيره وان لم يكن وطئها لا تحرم على غيره لا فى حال حياته ولا بعد موته وذلك كالعائذة فانه طلقها قبل البناء بها وتزوجت بعد وفاته بالاشعث بن قيس هذا وفى ح الصحيح ان مدخولته التى طلقها لا تحرم على غيره كما للقرطبى وابن شاس قال عج وهذا محمول على التى اختلى بها ولم يمسها وأما من مسها فلا خلاف فى حرمتها على غيره (قوله أو يحكم الله بينه وبين عدوه) أى يصلح على شئ يؤخذ من العدو كل سنة كالجزية أو يحكم الله بهزم العدو وقوله فلا يتعين القتال بالفعل أى كما هو ظاهر المصنف (قوله ليستكثر) لقوله تعالى ولا تمنن تستكثر فقد قيل ان معناه لا تعط عطية لتطلب أكثر منها وقيل معناه لا تعط عطية مستكثرا لها أى تعدها كثيرة أى لا تستكثر ما تمن به (قوله بأن يظهر خلاف ما يضمر) أى فشبه ما يضمر المظهر لخلافه بالخيانة لاخفائه وحرمة اظهار خلاف ما يبطن فى حقه عليه الصلاة والسلام بالنسبة لغير الحروب وأما فيها فقد أبيح له أنه ان أراد سفر الغزو ومحل يورى بغيره بأن يسأل عن طريق محل آخر وعن سهولتها وعن حال الماء فيها ليوهم انه مسافر لذلك المحل الذى يسأل عن طريقه والحال انه عازم على السفر لغيره (قوله والحكم بينه وبين محاربه) هذا شروع فى المحرم علينا لاجله وحاصله أنه اذا كان بين النبى صلى الله عليه وسلم وبين غيره عداوة أى خصومة فلا يجوز لاحد من الامة أن يدخل بينهما بالصلح بحيث يحكم على أحدهما بشئ أو يصلح بينهما من غير حكم بشئ على أحد منهما لان الشأن ان الذى يسعى بالصلح بين اثنين يكون له شأن عليهما (قوله من غير افطار) أى بأكل أو شرب ويدل لاباحة الوصال له وكراهته لغيره قوله عليه الصلاة والسلام حين نهى عنه وفعله وسئل عن ذلك لست كأحدكم انى أبيت عند ربى يطعمنى ويسقينى اه وهى عندية مكانة لا عندية مكان وهل أكله وشربه حقيقة أو كناية عن اعطاء القوة والاول للسيوطى فقال انه يطعم من طعام الجنة ويسقى من مائها وطعامها لا يفطر (قوله ودخول مكة بلا احرام) أى من غير عذر كحصر عدو بأن يدخلها للتجارة مثلا وأما جواز دخولها بلا احرام لعذر فلا يختص به (قوله وبقتال) أى سواء لجأه العدو أم لا وأما غيره فلا يجوز له دخولها بقتال الا اذا لجأه العدو (قوله والخمس) ابن العربى من خواصه عليه الصلاة والسلام صفى المغنم والاستبداد بخمس الخمس أو بالخمس ومثله لابن شاس وكأنه اشارة الى القولين والثانى منهما الاستبداد بالخمس بتمامه فاقتصر المصنف على الثانى ولو اقتصر على الاول كان أولى لانه أشهر عند أهل السير قاله ابن غازى اه بن (قوله أى بلا هذه الثلاثة مجتمعة) أى حالة كونها مجتمعة فى النفى أى فلا يقال ان قوله وبلا مهر يغنى عنه قوله وبلفظ الهبة (قوله وبلفظ الهبة) أى بأن يقول النبى صلى الله عليه وسلم وهبتك يا فلانة لنفسى أو لفلان قاصدا بذلك نكاحه اياها من غير صداق ابتداء ولا انتهاء (قوله وباحرام) أى من خصائصه عليه الصلاة والسلام أن يعقد

(وبلا) وجوب (قسم) بين الزوجات (و) بأن (يحكم لنفسه وولده) بحق على (١٩١) الغير لعصمته (و) بأن (يحمي) الموات (له) أي لنفسه (و) بأن (لا يورث) وكذا غيره من الانبياء لقوله صلى الله عليه وسلم انا معاشر الانبياء لا نورث ما تركناه صدقة

(باب) في النكاح وما يتعلق به * وهو باب مهم ينبغي مزيد الاعتناء به وتعتريه الاحكام الخمسة لان الشخص اما أن يكون له فيه رغبة أولا فالراغب ان خشى على نفسه الزنا وجب عليه وان أدى الى الانفاق عليها من حرام وان لم يخشه ندب له الا أن يؤدى الى حرام فيحرم وغير الراغب ان أداه الى قطع مندوب كره والا أبيح الا أن يرجو نسلا أو ينوى خيرا من نفقة على فقيرة أوصون لها فيندب مالم يؤد الى محرم والاحرم والاصل فيه الندب فلذا اقتصر عليه المصنف بقوله (ندب لمحتاج) أي لراغب في الوطء أوفيمن يقوم بشأنه في حاله ومنزله رجا نسلا أولا أو غير راغب ورجا النسل لانه محتاج حكما (ذى أهبة) أي قدرة على صداق ونفقة (نكاح بكر) بل الذكر مندوب مستقل فالاولى وبكر بالعطف (و) ندب للخاطب (نظر وجهها وكفيها) ان لم يقصد لذة والاحرم (فقط) دون غيرهما لانه عورة فلا يجوز هذا هو المراد

نكاحه في حال احرامه بالحج أو العمرة أو في حال احرام المرأة التي يريد نكاحها أو في حال احرامهما معا (قوله وبلا وجوب قسم) أي انه خص بعدم وجوب القسم عليه بين أزواجه فيجوز له أن يفضل من شاء منهن على غيرها في المبيت والنفقة والكسوة (قوله ويحكم لنفسه وولده بحق على الغير) أي ولو كان ذلك الغير عدوا له لانه معصوم من الجور فلا يخشى وقوع الجور منه على المحكوم عليه ولو كان عدوا له وهذا بخلاف القاضي فانه اذا كان له أو لولده حق عند انسان فانه لا يحكم به لنفسه ولا لولده وحكمه به باطل ولابد من رفع الدعوى عند قاض آخر (قوله وبأن يحمي الموات لنفسه) أي فقد ثبت أنه حمى البقيع وحمى ثلاثة أميال من الربذة القاحمه بخلاف غيره من الائمة فلا يجوز له أن يحمي لنفسه وانما يحمي القليل المحتاج اليه لدواب الجهاد (قوله ولا يورث) أي لان نسبة المؤمنين له واحدة فانه أولى بالمؤمنين من أنفسهم فكان ما تركه صدقة لعموم فقرائهم وقيل لئلا يتمنى وارثه موته فيهلك وقيل لان الانبياء لا ملك لهم مع الله حتى قال ابن عطاء الله لا زكاة عليهم الا انه خلاف ظاهر قوله تعالى وأوصاني بالصلاة والزكاة واذا علمت أن ما تركه الانبياء صدقة كان لهم الوصية بجميع مالهم كذا في المج ومقتضى اقتصار المصنف على كونه لا يورث أنه يرث وهو الراجح كما في ح وقد ثبت أنه ورث من أبيه أم أيمن بركة الحبشية وبعض غنم وغير ذلك وقيل ان الانبياء كما أنهم لا يورثون لا يرثون لئلا يستشعر موروثه أنه يحب موته فيكرهه فيهلك والله أعلم

(باب في النكاح)

(قوله فالراغب ان خشى على نفسه الزنا) أي اذا لم يتزوج (قوله وان أدى الى الانفاق عليها من حرام) أي أو أدى الى عدم الانفاق عليها والظاهر وجوب اعلامها بذلك اه خش وقوله وان أدى الى الانفاق عليها من حرام هذا ربما يفيده قول ابن بشير يحرم على من لم يخف العنت وكان يضر بالمرأة لعدم قدرته على الوطء أو على النفقة أو كان يكتسب في موضع لا يحل فانه يقتضي أنه اذا كان يخاف على نفسه العنت وجب عليه النكاح ولو أدى لضرر الزوجة بعدم النفقة عليها أو كان ينفق عليها من حرام ومثله قول الشامل ومنع لضرر بامرأة لعدم وطء أو نفقة أو تكسب بحرم ولم يخف عنتا اه ولكن اعترضه ابن رحال بان الخائف من العنت مكلف بترك الزنا لانه في طوقه كما هو مكلف بترك التزوج الحرام فلا يحل فعل محرم لدفع محرم والحاصل أنه لا يحل محرم لدفع محرم لانه مكلف بترك كل منهما وحينئذ فلا يصح أن يقال اذا خاف الزنا وجب النكاح ولو أدى للانفاق من حرام وقد يقال اذا تحكم الامر فالقاعدة ارتكاب أخف الضررين حيث بلغ الالجاء ألا ترى أن المرأة اذا لم تجد ما يسد رمقها الا بالزنا جاز لها الزنا كما يأتي (قوله الا أن يؤدى الى حرام) كأن يضر بالمرأة لعدم قدرته على الوطء أو لعدم النفقة أو التكسب من حرام أو تأخير الصلاة عن أوقاتها لاشتغاله بتحصيل نفقتها (قوله مالم يؤد الى محرم والاحرم) علم مما قاله أن الراغب له تارة يكون واجبا عليه وتارة يكون مندوبا وتارة يكون حراما عليه وأما غير الراغب له فهو اما مكروه في حقه أو حرام أو مباح أو مندوب (قوله والاحرم) يقيد المنع بما اذا لم تعلم المرأة بعجزه عن الوطء والا جاز النكاح ان رضيت وان لم تكن رشيدة وكذلك الرشيدة في الانفاق وأما الانفاق من كسب حرام فلا يجوز معه النكاح وان علمت بذلك قاله أبو علي المسناوي اه بن (قوله والاصل فيه الندب) أي وأما بقية الاحكام فهي عارضة له (قوله أو فيمن يقوم بشأنه) أي أو لراغب في امرأة تقوم بشأنه (قوله وتظر وجهها وكفيها) أي حين الخطبة ثم ان ظاهر المصنف أن النظر مستحب والذي في عبارة أهل المذهب الجواز ولم يحك ابن عرفة الاستحباب الا عن ابن القطان انظر طفي وعكس جعل الجواز في كلام أهل المذهب على الاذن وكما يندب نظر الزوج منها الوجه والكفين يندب أن تنظر المرأة منه ذلك كما في المج وقوله وكفيها أي ظاهرهما وباطنهما فالمراد بهما الكوعان وانما أذن للخاطب في نظر الوجه والكفين لان الوجه يدل على الجمال وعدمه واليدان يدلان على خصابة البدن وطراوته وعلى عدم ذلك (قوله هذا هو المراد) أي خلافا لظاهر المصنف من أن المعنى دون غيرهما فلا يندب

(بعلم) منها أو من وليها ويكره استغفالها وله توكيل رجل أو امرأة في نظرهما وجاز للمرأة الوكيلة نظر زائد على الوجه والكفين من

حيث انها امرأة لا مندوب من حيث انها وكيلة اذ الموكل لا يجوز له نظر الزائد عليهما (وحل لهما) أى لكل من الزوجين في نكاح صحيح مبيح للوطء نظر كل جزء من جسد صاحبه (حتى نظر الفرج) وما ورد من أن نظر فرجها يورث العمى منكر لا أصل له (كالمالك) التام المستقل به دون مانع فيحل له وللأنثى المملوكة نظر جميع الجسد حتى الفرج بخلاف معتقة لأجل ومبعضة ومشتركة ومحرم وذكر مملوك وخنثى (و) حل لزوج وسيد (تمتع بغير وطء (دبر) فيجوز التمتع بظاهره بلا استمناء (و) حل بل ندب (خطبة) بضم الخاء اسم لألفاظ مشتملة على حمد الله وصلاة على رسوله وآية مشتملة على أمر بتقوى (بخطبة) أى عندها بكسر أثناء التماس النكاح (و) عند (عقد) والشأن أن يكون البادئ عند الخطبة هو الزوج أو وكيله وعند العقد هو الولي أو وكيله فهي أربع خطب فالفصل بين الإيجاب والقبول بالخطبة غير مضر (و) ندب (تقليلها) أى الخطبة بالضم (واعلانه) أى النكاح بخلاف الخطبة بالكسر فينبغي اخفاؤها (و) ندب (تهنئته) بالهمز أى

نظره وهو صادق بالجواز (قوله بعلم) متعلق بنظر وقوله وكره استغفالها أى لئلا يتطرق أهل الفساد لنظر محارم الناس ويقولون نحن خطاب ومحل كراهة الاستغفال ان كان يعلم انه لو سألها في النظر لما ذكر تجيبه ان كانت غير مجبرة أو اذا سأل وليها يجيبه لذلك اذا كانت مجبرة أو جهل الحال وأما اذا علم عدم الاجابة حرم النظر كما قال ابن القطان ان خشي فتنة والا كره وان كان نظر وجه الاجنبية وكفيها جائزا الا ان نظرهما في معرض النكاح مظنة قصد اللذة (قوله وله توكيل رجل أو امرأة في نظرهما) فاذا وكلهما على ذلك ندب لهما النظر كما يندب لوكيلهما وهو الخاطب وما ذكره من جواز التوكيل على النظر صرح به ح عن البرزلي ونص البرزلي انظر هل له أن يفوض لوكيله في النظر اليهما على حسب ما كان له ثم قال والظاهر الجواز ما لم يخش عليه مفسدة من النظر اليهما واعترضه بعض الشيوخ بان نظر الخاطب مختلف فيه فكيف يسوغ لوكيله وهو ظاهر اه بن (قوله لا مندوب) أى لا أن نظرها للزائد منه مندوب من حيث انها وكيلة (قوله في نكاح صحيح) أى بمجرد النكاح الصحيح وقوله مبيح للوطء احترازا عما قبل الاشهاد مثلا وعن نكاح العبد فانه وان كان صحيحا الا أنه غير مبيح للوطء لان لسيده الخيار كما يأتي (قوله حتى نظر الفرج) أى فيحل لكل من الزوجين نظر فرج صاحبه سواء كان في حالة الجماع أو في غيرها وما ذكره المصنف من الجواز قال الشيخ زروق في شرح الرسالة وهو وان كان متفقا عليه لكن كرهوا ذلك للطب لانه يؤذي البصر ويورث قلة الحياء في الولد (قوله وما ورد الخ) لفظ الحديث كما في الجامع اذا جامع أحدكم زوجته أو جاريته فلا ينظر الى فرجها لان ذلك يورث العمى فهذا الحديث موضوعه النهي حالة الجماع لانها مظنة النظر وأحرى في غير الجماع (قوله منكر) أى فهو موضوع كما قال ابن الجوزي (قوله المستقل به) أى الذي استقل وانفرد به واحد (قوله دون مانع) أى من محرمية ونحوها كتزويج الامة والمعتقة لاجل والمكاتبة (قوله بخلاف معتقة لاجل ومبعضة) المبعضة محترز التام والمشتركة محترز المستقل به والمعتقة لاجل والمحرم والذكر محترز بلا مانع (قوله فيجوز التمتع بظاهره) أى ولو بوضع الذكر عليه والمراد بظاهره فمه من خارج وما ذكره الشارح من جواز التمتع بظاهر الدبر هو الذي ذكره البرزلي قائلا ووجهه عندي انه كسائر جسد المرأة وجميعه مباح اذ لم يرد ما يخص بعضه عن بعض بخلاف باطنه اه واعتمده ح واللقاني خلافا للتت تبعا للبساطي والاقفهسي حيث قالوا لا يجوز التمتع بالدبر لا ظاهرا ولا باطنا انظر بن (قوله بلا استمناء) قد تبع الشارح في ذلك عبق قال بن وفيه نظر بل ظاهر كلام البرزلي وابن فرحون كما في ح خلافه وهو أنه يجوز التمتع بظاهره على وجه الاستمناء به (قوله والشأن) أى المندوب (قوله أن يكون البادئ) أى بالخطبة بالضم وقوله عند الخطبة أى التماس النكاح وذلك بأن يقول الزوج أو وكيله الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن الا وأنتم مسلمون واتقوا الله الذي تساءلون به والارحام ان الله كان عليكم رقيبا واتقوا الله وقولوا قولا سديدا الآية أما بعد فاني أو فان فلانا رغب فيكم ويريد الانضمام اليكم والدخول في زمرتكم وفرض لكم من الصداق كذا أو كذا فانكحوه فيقول ولي المرأة بعد الخطبة المتقدمة أما بعد فقد أجبناه لذلك (قوله وعند العقد) أى والبادئ بالخطبة بالضم عند العقد (قوله هو الولي) أى ولي المرأة (قوله فهي أربع خطب) اثنتان عند التماس النكاح واحدة من الزوج وواحدة من ولي المرأة واثنتان عند عقد النكاح واحدة من ولي المرأة أو وكيله وواحدة من الزوج (قوله بين الايجاب) أى من ولي المرأة (قوله والقبول) أى من الزوج أو من وليه (قوله بالخطبة) الصادرة من الزوج أو من وليه (قوله أى الخطبة) قال عج ذكر بعض الاكابر أن أقلها أن يقول الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله أما بعد فقد زوجتك بنتي مثلا بكذا ويقول الزوج أو وكيله بعد ما مر من الحمد والصلاة أما بعد فقد قبلت نكاحها لنفسي أو لموكلي بالصداق المذكور (قوله واعلانه) أى وندب اعلانه أى اظهاره واشهاره باطعام الطعام عليه لقوله عليه الصلاة والسلام أفشوا النكاح واضربوا عليه بالدف (قوله بخلاف الخطبة بالكسر فينبغي اخفاؤها)

أى العروس الشامل لكل من الزوجين أى ادخال السرور عليه عند العقد والبناء نحو فرحنا لكم ويوم مبارك وسرنا ما فعلتم
(والدعاء له) أى العروس عند العقد والبناء نحو بارك الله لكل منكما فى صاحبه وجعل منكما الذرية الصالحة
وجمع الله بينكما فى
خير وسعة رزق (و)
ندب (اشهاد عدلين)
فغير العدل من مستور
وفاسق عدم (غير الولى)
أى غير من له ولاية
العقد ولو كان وكيله
فشهادته عدم (بعقده)
أى عنده هذا هو مصب
الندب وأما الاشهاد
عند البناء فواجب
شرط (وفسخ) النكاح
(ان دخلا بلاه) أى بلا
اشهاد بطلقة لصحة
العقد بائنة لانه فسخ
جبرى من الحاكم
ويحدان اذا أقرا بالوطء
أو ثبت الوطء بأربعة
كالزنا ان لم يحصل فشو
(ولا حد) عليهما (ان
فشا) النكاح بوليمة أو
ضرب دف أو دخان أو
كان على العقد أو على
الدخول شاهد واحد
غير الولى (ولو علم) كل
من الزوجين وجوب
الاشهاد قبل البناء
وحرمة الدخول بلاه
(وحرم خطبة امرأة
راكنة) ان كانت غير
مجبرة والا فالعبرة بمجبرها
(لغير) خاطب (فاسق)
فى دينه من صالح أو
مجهول ولو كان الخاطب
صالحا فهذه ست صور أما
الراكنة للفاسق فلا تحرم
خطبتها ان كان الثانى
صالحا أو مجهولا والا حرم
فنى المفهوم تفصيل وعلم أن الصور تسع والحرمة فى سبعة منها ان قدر صداق بل
(ولو لم يقدر صداق) خلافا لابن نافع (وفسخ) عقد الثانى وجوبا بطلاق وان لم يطلبه الخاطب الاول ولو لم يعلم الثانى بخطبة الاول

أى خشية كلام المفسدين (قوله أى العروس) أى المأخوذ من المقام (قوله فغير العدل الخ) هذا عند وجود العدول وأما عند عدمهم فيكفى اثنان مستور حالهما وقيل يستكثر من الشهود (قوله ولو كان وكيله) أى هذا اذا كان من له ولاية العقد تولاه بنفسه بل ولو تولاه وكيله باذنه وقوله فشهادته أى فشهادة من ذكر ممن له ولاية العقد ووكيله عدم وشمل كلامه الولى البعيد الذى لم يتول العقد لتولى من هو أقرب منه فلا تقبل شهادته كما فى ح (قوله هذا هو مصب الندب) حاصله أن الاشهاد على النكاح واجب وكونه عند العقد مندوب زائد على الواجب فان حصل الاشهاد عند العقد فقد حصل الواجب والمندوب وان لم يحصل عند العقد كان واجبا عند البناء (قوله وفسخ النكاح) أى ان لم يحكم حاكم حنفى بصحته وقوله ويحدان اذا أقرا الخ أى والا عزرا فقط (قوله لصحة العقد) أى لان الاشهاد ليس شرطا فى صحة العقد عندنا بل واجب مستقل مخافة أن كل اثنين اجتمعا فى خلوة على فساد يدعيان سبق عقد بلا اشهاد فيؤدى لرفع حد الزنا (قوله بائنة) بالرفع أى وهى بائنة لا بالجر صفة لطلقة لان الحاكم يقول طلقتها عليه ولا يقول طلقة بائنة واذا قال الحاكم طلقتها عليه وقع ذلك طلقة بائنة (قوله من الحاكم) أى وكل طلاق أوقعه الحاكم كان بائنا الا طلاق المولى والمعسر بالنفقة فانه يكون رجعيا (قوله لانه فسخ جبرى من الحاكم) الاولى أن يقال انما كان بائنا لانه يشترط فى الرجعى تقدم وطء صحيح ولم يحصل ذلك هنا واذا كان الطلاق هنا بائنا حكم به حاكم أولا كذا قرر شيخنا (قوله ان لم يحصل فشو) شرط فى قوله ويحدان (قوله ان فشا النكاح) جعل الشرح فاعل فشا ضمير النكاح وهو ما لابن عرفة وابن عبد السلام وجعله عبق ضمير الدخول وبه صرح ابن رشد قال طفى والكل صحيح اذ القصد نفى الاستتار (قوله أو كان على العقد أو على الدخول شاهد واحد) كذا قال الشرح تبعا لعبق والذى لابن رشد فى البيان ما نصه وحدا ان أقرا بالوطء الا ان يكون الدخول فاشيا أو يكون على العقد شاهد واحد فيدرأ الحد بالشبهة اهـ ومثله فى نوازل ابن سهل فانظر قوله أو على الدخول فقد تبع فيه عج وهو غير ظاهر اهـ بن وهذا عجيب من بن فان ح نقل ما ذكره عج عن اللباب وكذا غيره (قوله والا فالعبرة بمجبرها) أى بركونه وعدم ركونه فاذا رد ولى المجبرة لم تحرم خطبتها وكذا اذا ردت غير المجبرة خطبة الاول لم تحرم خطبتها فعلم أنه لا يعتبر ركون المجبرة مع رد مجبرها ولا ردها مع ركونه وأنه لا يعتبر ركون أمها أو وليها غير المجبر مع ردها ولا رد أمها أو وليها غير المجبر مع رضاها واعلم أن رد المرأة أو وليها بعد الركون للخاطب لا يحرم ما لم يكن الرد لاجل خطبة الثانى فان تزوجت الخاطب الثانى وادعت هى أو مجبرها انها كانت رجعت عن الركون للاول قبل خطبة الثانى وادعى الاول ان الرجوع بسبب خطبة الثانى ولا قرينة لاحدهما فالظاهر كما قال عج أنه يعمل بقولها وقول مجبرها لان هذا لا يعلم الا من جهتهما ولان دعواهما موجب للصحة بخلاف دعوى الخاطب الاول فانها موجبة لفساد العقد والاصل فى العقود الصحة (قوله ولو كان الخاطب الخ) أى هذا اذا كان الخاطب الثانى فاسقا أو مجهولا حاله بل ولو كان صالحا (قوله فهذه ست صور) وذلك لان الخاطب الاول الذى حصل الركون اليه اما صالح أو مجهول الحال والخاطب الثانى اما صالح أو مجهول الحال أو فاسق والحاصل من ضرب اثنين فى ثلاثة ستة (قوله والحرمة فى سبعة) أى والجواز فى اثنين وهما خطبة صالح أو مجهول الحال على فاسق (قوله خلافا لابن نافع) أى القائل لا حرمة فى هذه الصور السبع الا اذا قدر الصداق وهو ظاهر الموطا كما فى التوضيح وفى المواق مقتضى نقل ابن عرفة ان كلا من القولين مشهور وعليه فكان على المؤلف ان يعبر بخلاف بأن يقول وهل ولو لم يقدر صداق خلاف (قوله وفسخ ان لم يبن الخ) هذا أحد أقوال ثلاثة وحاصلها الفسخ مطلقا بنى أو لم يبن وعدم الفسخ مطلقا والفسخ ان لم يبن لا ان بنى ونص ابن عرفة أبو عمر فى فسخه ثالث الروايات قبل البناء ولم يذكر ترجيحا أصلا مع ان أبا عمر شهر الفسخ قبل البناء لكنه قيده بالاستحباب والمصنف تبع تشهيره كما فى التوضيح لكن حذف منه الاستحباب هنا وفى التوضيح ونص أبى عمر فى الكافى والمشهور عن مالك وعليه أكثر أصحابه أنه يفسخ نكاحه قبل الدخول استحبابا لانه تعدى ما ندب اليه وبئس ما صنع فان دخل بها مضى النكاح ولم يفسخ

فيما يظهر (ان لم يبن) الثاني بها والامضى ولو أنكر المسيس فالمراد بالبناء ارخاء الستور (و) حرم (صريح خطبة) امرأة (معتدة) بكسر الدال من غيره بموت أو طلاق لا من طلاقه هو فيجوز له تزويجها في عدتها منه حيث لم يكن بالثلاث (و) حرم (مواعدتها) بان يعدها وتعده
وأما العدة من أحدهما فمكروه كما يأتي (كوليها) تشبيه في تحريم صريح الخطبة منه ومواعدته وظاهره ولو غير مجبر لكن المعتمد أن مواعدة غير المجبر بغير علمها كالعدة من أحدهما (١٩٤) فيكره (كمستبرأة من زنا) تشبيه في حرمة الخطبة وأراد بالزنا ما يشمل الغصب ولو منه لان ماء الزنا فاسد ولذا لا ينسب اليه ما تخلق منه ولو قال وان من زنا ليشمل الغصب وغيره كان أولى (وتأبد تحريمها) أي المعتدة من موت أو طلاق غيره بائنا أو بشبهة نكاح والمستبرأة من غيره (بوطء) بنكاح بأن يعقد عليها ويطأها فيها بل (وان) كان الوطء (بشبهة) لنكاح بأن يطأها من غير عقد يظنها زوجته وشمل كلامه ثماني صور لأن من وطئت بنكاح أو شبهته اما محبوسة بعدة نكاح أو شبهته أو باستبراء من زنا من غيره أو من غصب كذلك وأما المحبوسة بملك أو شبهته فانه وان أمكن دخولها هنا الا أنه يتكرر مع قوله أو بملك كعكسه ثم بالغ على تأبيد الوطء بنكاح بقوله (ولو) كان الوطء بنكاح واقعا (بعدها) أي العدة فالمبالغة راجعة لقوله بوطء أي مع عقد فيها ثم يطؤها بعدها مستندا لذلك العقد ولا ترجع لقوله وان بشبهة لان الوطء بشبهة نكاح بعد العدة لا يحرم ولو صرح لها بالخطبة في العدة (و) تأبد تحريمها (بمقدمته) أي النكاح من قبلة ذلك
ومباشرة (فيها) أي في العدة وكذا في استبرائها من زنا أو غصب أو ملك أو شبهته فيتأبد تحريمها بمقدمات النكاح أي المستندة لعقد دون

اهـ نقله أبو علي المسناوي (قوله فيما يظهر) هذا مبني على ما قاله من ان الفسخ على جهة الوجوب أما على انه مستحب كما هو الصواب فانما يكون عند عدم مسامحة الاول له فان سامحه فلا فسخ كما يأتي في قوله وعرض راكنة الخ (قوله والامضى) أي والا بان بنى بها مضى ومحل الفسخ أيضا ما لم يحكم حاكم بصحة نكاح الثاني والا لم يفسخ كالحنفي فانه يرى ان النهي في الحديث للكراهة (قوله ارخاء الستور) أي الخلوة سواء حصل امساس أولا (قوله وحرم صريح خطبة امرأة معتدة) أي سواء كانت مسلمة أو كتابية حرة أو أمة وقوله أو طلاق أي ولو كان رجعيا وقوله فيجوز له تزويجها في عدتها منه المناسب فيجوز له ان يصرح لها بالخطبة في العدة بل له تزوجها فيها حيث كان الطلاق بغير الثلاث (قوله بأن يعدها وتعده) أي بأن يتوثق كل من صاحبه أنه لا يأخذ غيره (قوله وظاهره ولو غير مجبر) أي وهو قول ابن حبيب وقوله لكن المعتمد أي وهو الذي حكى ابن رشد الاجماع عليه (قوله تشبيه في حرمة الخطبة) الاولى ان يقول تشبيه في حرمة الخطبة والمواعدة لها أو لوليها وحاصل فقه المسئلة أن المستبرأة من زنا منه أو من غيره أو من غصب أو من ملك أو شبهة ملك أو من شبهة نكاح حكمها حكم المعتدة من طلاق أو وفاة في تحريم التصريح لها أو لوليها بالخطبة في زمن الاستبراء وفي تحريم المواعدة لها أو لوليها بالنكاح (قوله ولو منه) أي ولو كان الزنا أو الغصب منه وقوله لا ينسب اليه ما تخلق منه أي فهو كماء الغير (قوله ولو قال وان من زنا ليشمل الغصب وغيره) أي ليشمل المستبرأة من غصب وغيره كالمستبرأة من ملك أو من شبهة ملك أو من شبهة نكاح وقد يقال اذا حرم ما ذكر في الاستبراء من الزنا فأحرى غيره من الاستبراآت لان الاستبراء من الزنا أخفها كما صرح به في المقدمات وحينئذ فلا يحتاج لما ذكره من التصويب اهـ بن (قوله من موت أو طلاق غيره) هذا في معنى قول غيره أي المعتدة من نكاح (قوله بائنا) وأما الرجعية فلا يتأبد تحريمها لانها زوجة فكأنه زنى بزوجة الغير ولا يحرم بالزنا حلال وهل يحد الواطئ لانه زان حينئذ أولا وكلامهم في باب الحد يدل على انه يحد اهـ عدوي وفي بن أن القول بعدم التأبيد في الرجعية هو الذي يظهر ترجيحه من كلام أبي الحسن وفي الشامل أنه الأصح ولعل المصنف أطلق لقول ابن عبد السلام الاقرب في الرجعية التحريم (قوله والمستبرأة من غيره) أي سواء كانت هذه المستبرأة حاملا أو غير حامل وسواء كان استبراؤها من غيره بسبب زنا ذلك الغير أو اغتصابه لا ان كانت مستبرأة من زناه أو اغتصابه هو فلا يتأبد تحريمها عليه بذلك كما في خش وما ذكره من تأبيد التحريم بوطء المحبوسة من زنا غيره أو اغتصابه هو قول مالك ومطرف وهو ظاهر والقول بعدم تأبيد التحريم لابن القاسم وابن الماجشون (قوله بأن يعقد عليها) أي في زمن العدة أو زمن الاستبراء وقوله ويطأها فيها أي في العدة أو الاستبراء (قوله وشمل كلامه ثماني صور) أي يتأبد فيها التحريم على الواطئ ولها الصداق ولا ميراث بينهما لانه عقد مجمع على فساده (قوله أو من غصب كذلك) أي من غيره (قوله الا أنه يتكرر مع قوله أو بملك) أي يتكرر مع قوله كعكسه من قوله الآتي أو بملك كعكسه (قوله ولو بعدها) أي هذا اذا كان الوطء بالنكاح واقعا في العدة بل وان كان واقعا بعدها أي بعد العدة من النكاح أو شبهته وأراد بالعدة ما يشمل الاستبراء من الزنا أو الغصب وقوله ولو بعدها رد بلو قول المغيرة ان الوطء بالنكاح كالوطء بشبهة النكاح لا يحرم الا اذا كان في العدة لا ان كان بعدها والحاصل ان المحبوسة بعدة النكاح أو بشبهته أو بسبب الاستبراء من زنا غيره أو غصبه اذا عقد عليها في زمن العدة أو الاستبراء ووطئت بالنكاح في العدة أو الاستبراء أو بعد انقضائهما تأبد تحريمها وأما اذا وطئت تلك المرأة المحبوسة للعدة أو الاستبراء بشبهة نكاح تأبد تحريمها على الواطئ ان كان وطؤه لها زمن العدة أو الاستبراء لا ان كان بعد انقضائهما (قوله وتأبد تحريمها) أي المعتدة من نكاح أو من شبهته وقوله بمقدمته أي المستندة لعقد فاذا كانت معتدة من نكاح أو من شبهته وعقد عليها ثم قبلها أو باشرها في العدة حرمت عليه لا ان كان

المستند لشبهته فن قبل معتدة أو مستبرأة من غيره معتقدا أنها زوجته لم يتأبد تحريمها عليه وعطف على المبالغة قوله (أو) كان وطؤها (بملك) أو شبهته وهي معتدة من نكاح أو شبهته فهذه أربع صور (كعكسه) بأن يطأها بنكاح أو شبهته وهي مستبرأة من ملك أو شبهته كأن يطأ من يظنها أمته فهذه أربع أيضا فصور تأبيد التحريم بوطء ست عشرة صورة هذه الثمانية والثمانية المتقدمة في قوله وتأبد تحريمها بوطء وإن بشبهة (لا) يتأبد (بعقد) على معتدة من نكاح أو شبهته أو مستبرأة من زنا وغصب أو ملك أو شبهته (أو بزنا) فواحدة من هذه الستة ومراده بالزنا ما يشمل الغصب فصوره اثنتا عشرة صورة (أو) وطئها (بملك) أو شبهته بأن ظنها أمته وكان حبسها (عن ملك) أو شبهته أو عن زنا أو غصب فهذه ثمانية مضافة للاثني عشر قبلها لا يتأبد فيها التحريم وله تزويجها بعد تمام ما هي فيه فصور عدم التأبيد عشرون وصور التأبيد ست عشرة فالمجموع ست وثلاثون حاصلة من ضرب ستة وهي المحبوسة بنكاح أو شبهته أو ملك أو شبهته أو زنا أو غصب في مثلها وكلها مستفادة من المصنف ولو بالقياس كقياس شبهة النكاح عليه وكلها خارجة عن صور المقدمات (أو) وطء (مبتوتة) في عدتها منه بنكاح (قبل زوج) لم يتأبد تحريمها لأن الماء ماؤه ومنعه منها لم يكن لأجل العدة بل لكونها لم تتزوج غيره (كالمحرم) بضم الميم وفتح الحاء وتشديد الراء المفتوحة أي كما لم يتأبد التحريم في الوطء المحرم بنكاح كمن عقد على محرمة بحج أو عمرة أو على محرم جمعها مع زوجته ثم وطئها (وجاز) لخاطب (تعريض) في عدة متوفى عنها أو مطلقة بائنا من غيره وأما الرجعي فيحرم التعريض فيها إجماعا لأنها زوجة وهو ضد التصريح ثم جوازه في حق من يميز بينهما وأما غيره فلا يباح له (كفيك راغب) أو محب أو معجب وأنت الآن علينا كريمة وسيأتيك من قبلنا خير أو رزق (و) جاز (الإهداء) في العدة لا النفقة عليها فإن أهدى أو أنفق ثم تزوجت غيره لم يرجع عليها بشيء ومثل المعتدة غيرها ولو كان الرجوع من جهتها والأوجه

ذلك بعد العدة وكذلك إذا كانت مستبرأة من زنا غيره أو غصبه أو لانتقال ملك أو لشبهة ملك وعقد عليها زمن الاستبراء وقبلها في زمن الاستبراء مستندا لذلك العقد فإنه يتأبد تحريمها عليه لا إن كان ذلك بعد فراغ الاستبراء فصور المقدمات التي يتأبد التحريم فيها ستة وهي ما إذا طرأت مقدمات النكاح على معتدة من نكاح أو شبهته أو مستبرأة من ملك أو شبهته أو زنا أو غصب والحال أن تلك المقدمات حصلت في العدة مستندة لنكاح أي عقد لا إن حصلت فيها مستندة لشبهة النكاح أو حصلت بعدها كانت مستندة لنكاح أو لا (قوله أو كان الخ) أي أن الوطء المستند للملك أو لشبهته إذا طرأ على نكاح أو شبهته فإنه يحرم (قوله بأن يطأها) تصوير لشبهة الملك (قوله بوطء) أي وأما صور تأبيد التحريم بالمقدمات فستة كما مر (قوله ست عشرة صورة) أي وهي ما إذا وطئت المرأة بنكاح أو شبهة نكاح وكانت معتدة من نكاح أو شبهته أو كانت مستبرأة من زنا غيره أو غصب أو من ملك أو شبهته أو وطئت بملك أو شبهته وكانت معتدة من نكاح أو شبهته (قوله لا بعقد) ابن الحاجب فإن لم يطأ ففي التأبيد أي بمجرد العقد قولان ابن عبد السلام والأظهر عدم التأبيد واعتمد المصنف هنا هذا الاستظهار اهـ بن (قوله من هذه الستة) أي وهي المعتدة من نكاح أو شبهته والمستبرأة من زنا أو غصب أو ملك أو شبهته (قوله فصوره اثنتا عشرة صورة) حاصلة من طرو الزنا والغصب على كل واحدة من الستة (قوله عن ملك) أي لأجل انتقال ملك كما لو كانت تستبرأ من سيدها فاستبرأها شخص ووطئها (قوله فالمجموع ست وثلاثون) يتأبد التحريم في ست عشرة كما تقدم وهي ما إذا طرأ نكاح أو شبهة نكاح على معتدة من نكاح أو شبهته أو مستبرأة من زنا أو من غصب أو من ملك أو شبهته أو طرأ الملك أو شبهته على النكاح أو شبهته وما عدا هذه لا يتأبد فيها التحريم وهي ما إذا طرأ وطء بزنا أو غصب على المعتدة من نكاح أو شبهته أو المستبرأة من زنا أو غصب أو ملك أو شبهته أو طرأ الوطء بملك أو شبهته على المستبرأة لأجل الملك أو شبهته أو الزنا أو الغصب فهذه عشرون (قوله عن صور المقدمات) أي الستة المتقدمة (قوله أو وطء مبتوتة) عطف على بعقد أي لا يتأبد التحريم بعقد ولا بوطء مبتوتة قبل زوج (قوله لم يتأبد تحريمها) أي ويحد إن كان قد تزوجها عالما بالتحريم ولا يلحق به الولد فإن تزوجها غير عالم بالتحريم فلا حد عليه ولحق به الولد فإن أقر بعد النكاح أنه كان قبله عالما بالتحريم ولم يثبت ذلك بالبينة فإنه يحد لإقراره ويلحق به الولد لعدم ثبوت ذلك وهذه إحدى المسائل التي يجتمع فيها الحد ولحوق الولد (قوله لأن الماء ماؤه) أي فلا يحتاط فيه ما يحتاط في غيره ولذا لو وطئها في عدتها من زوج بعده تأبد تحريمها كما أفاده الطرف في كلام المصنف (قوله كالمحرم الخ) مثل ذلك الذي يفسد المرأة على زوجها حتى يتزوجها فقيل يتأبد فيها التحريم وقيل لا يتأبد فيها التحريم وإنما يفسخ نكاحه فإذا عادت لزوجها وطلقها أو مات عنها جاز لذلك المفسد نكاحها وهذا هو المشهور انظر بن (قوله في الوطء) أي الوطء المحرم المستند لنكاح (قوله في عدة الخ) الأولى في عدة من نكاح أو شبهته وكذا يجوز التعريض للمستبرأة مطلقا (قوله من يميز بينهما) أي بين التعريض والتصريح (قوله وسيأتيك من قبلنا خير الخ) فكل هذه الألفاظ تعريض بنكاحها لأن التعريض لفظ استعمل في معناه ليلوح بغيره فهو حقيقة أبدا وهذه الألفاظ كذلك بخلاف الكناية فإنها التعبير عن الملزوم باسم اللازم كقولنا في وصف شخص بالطول إنه طويل النجاد فطول القامة يلزمه طول حمائل السيف الذي هو النجاد وكقولنا في وصف شخص بالكرم إنه كثير الرماد فالكرم يلزمه كثرة الرماد (قوله لا النفقة عليها) أي لا إجراء النفقة عليها في العدة فلا يجوز بل يحرم (قوله لم يرجع عليها بشيء) أي سواء كان الرجوع عن زواجها من جهته أو من جهتها وهذا هو أصل المذهب (قوله والأوجه الخ) هذا

الرجوع عليها اذا كان الامتناع من جهتها الا لعرف أو شرط (و) جاز بل ندب (تفويض الولي) وأولى الزوج (العقد لفاضل) رجاء
لبركته (و) جاز (ذكر المساوي) للزوج أو الزوجة أي العيوب للتحذير ممن هي فيه ومحل الجواز ما لم يسأل

عن ذلك والا وجب لانه من النصيحة (وكره عدة) بالنكاح في العدة (من أحدهما) للآخر دون أن يعده الآخر والا كان مواعدة وتقدم حرمتها (و) كره (تزويج) امرأة (زانية) أي مشهورة بذلك وان لم يثبت عليها ذلك (أو) تزويج (مصرح لها) بالخطبة في عدتها (بعدها) متعلق بتزويج المقدر أي يكره للمصرح أن يتزوجها بعد العدة (وندب فراقها) أي المذكورة من زانية ومصرح لها في العدة (و) ندب (عرض) متزوج امرأة (راكنة لغير) أي كانت ركنت لغيره (عليه) أي على ذلك الغير الذي كانت ركنت له وهذا مقابل قوله فيما تقدم وفسخ ان لم يبن فهو مبني على الضعيف من عدم الفسخ قبل البناء والمعتمد الاول (وركنه) أي النكاح أي أركانه أربعة الاول (ولي و) الثاني (صداق و) الثالث (محل) زوج وزوجة معلومان خاليان من الموانع
الشرعية كالاحرام كما يأتي (و) الرابع (صيغة) ولم يعد الشهود من الاركان لان ماهية العقد لا تتوقف عليه ويرد كأن
عليه أن الصداق كذلك فالاولى جعلهما شرطين وبدأ بالكلام على الصيغة لقلة الكلام عليها فقال مصورة (بأنكحت وزوجت) ولو لم
يسم صداقا كما يأتي في التفويض (و) صح (ب) تسمية (صداق وهبت) لك بنتي مثلا

التفصيل ذكره الشمس اللقاني عن اللباب وأجاب به صاحب المعيار لما سئل عن المسئلة وصححه ابن غازي في تكميل التقييد (قوله اذا كان الامتناع من جهتها) أي لان الذي أعطى لاجله لم يتم أما ان كان الرجوع من جهته فلا رجوع له قولا واحدا (قوله تفويض الولي) أي ولي المرأة (قوله وأولى الزوج) فيه انه لا وجه للاولوية والاولى ان يقول ومثله الزوج (قوله لفاضل) أي وأما تفويض العقد لغير فاضل فهو خلاف الاولى (قوله وذكر المساوي) أي انه يجوز لمن استشاره الزوج في ان قصده التزوج بفلانة ان يذكر له ما يعلمه فيها من العيوب ليحذر منها ويجوز لمن استشارته المرأة في أن قصدها التزوج بفلان أن تذكر لها ما تعلمه فيه من العيوب لتحذر منه واعلم ان محل كون ذكر المساوي جائزا لمن استشاره اذا كان هناك من يعرف حال المسؤل عنه غير ذلك المسؤل والا وجب عليه الذكر لانه من باب النصيحة لاخيه المسلم وهذه طريقة الجزولي وهناك طريقة للقرطبي وحاصلها أنه اذا استشاره وجب عليه ذكر المساوي كان هناك من يعرف تلك المساوي غيره أم لا والا فيندب له ذكرها فقط وطريقة عج أن محل الجواز اذا لم يسأله عما فيها من العيوب والا وجب عليه الذكر لانه من باب النصيحة وعلى هذه الطريقة مشى شارحنا تبعا لعبق واستبعد بن الوجوب خصوصا اذا كان ذلك المسؤل لم ينفرد بمعرفة المسؤل عنه (قوله عن ذلك) أي عما فيها من العيوب (قوله وكره عدة من أحدهما) أي مخافة أن لا يحصل ما وعد به فيكون من باب اخلاف الوعد (قوله وان لم يثبت عليها ذلك) أي هذا اذا ثبت عليها ذلك بالبينة أم لا وأما من يتكلم فيها وليست مشهورة بذلك فلا كراهة في زواجها ومحل كراهة تزوج المرأة التي ثبت بالبينة زناها اذا لم تحد أما اذا حدت فلا كراهة في زواجها بناء على أن الحد زواجر ولا يقال ان قوله تعالى الزانية لا ينكحها الا زان يفيد حرمة نكاحها لانا نقول المراد لا ينكحها في حال زناها أو انه بيان للاليق بها أو أن الآية منسوخة (قوله أي يكره للمصرح) أي الذي صرح لها بالخطبة في العدة (قوله وندب فراقها) واذا فارق الزانية المبيحة لفرجها للغير فلا صداق لها وينبغي أن يقيد بما اذا تزوجها غير عالم بذلك (قوله وعرض راكنة الخ) أي ان من عقد على امرأة كانت ركنت لغيره فانه يندب له أن يعرضها على من كانت ركنت له أولا فان عرضها عليه وحلله وسامحه منها فلا كلام وان لم يحلله فانه يستحب له فراقها (قوله وهذا مقابل لقوله فيما تقدم وفسخ ان لم يبن) أي لان الموافق لما تقدم من وجوب فسخ النكاح أن عرضها واجب لا مندوب (قوله فهو مبني على الضعيف الخ) الحق أن قول المصنف فيما مر وفسخ ان لم يبن أي استحبابا كما نص عليه ابن عبد البر في الكافي وحينئذ فلا يكون ما هنا مبنيا على الضعيف المقابل لكلام المصنف فيما مر انظر بن وقال شيخنا العدوي يمكن حمل كلام المصنف هنا على استحباب العرض فيما بعد البناء وأما قبله فهو واجب وحينئذ فأتى كلامه هذا على ما تقدم للشارح من وجوب الفسخ قبل البناء وقد يقال حيث كان الفسخ قبل البناء واجبا فأي ثمرة في العرض مع كون النكاح يفسخ مطلقا طلبه الاول أو لم يطلبه بل سامحه تأمل (قوله وركنه) مفرد مضاف يعم أي وكل أركانه ثم يراد الكل المجموعي أي مجموع أركانه ولي الخ وحينئذ فلا يلزم عليه الاخبار عن المفرد بالمتعدد والضمير في ركنه راجع للنكاح بمعنى العقد ومرادهم بالركن ما تتوقف عليه حقيقة الشيء فيشمل الزوج والزوجة والولي والصيغة (قوله ان الصداق كذلك) اذ لا يشترط ذكره عند عقد النكاح لجواز نكاح التفويض (قوله جعلهما) أي الصداق والشهود الا أن يقال جعل الشهود شرطا والصداق ركنا مجرد اصطلاح لهم (قوله بأنكحت وزوجت) ومضارعهما كماضيهما كما في التوضيح واعترضه الناصر اللقاني قائلا فيه نظر اذ العقود انما تحصل بالماضي دون المضارع لان الاصل فيه الوعد وفي الماضي اللزوم (قوله وصح بتسمية صداق) أي حقيقة كأن يقول وهبتها لك بصداق قدره كذا أو حكما

أو تصدقت عليك بها بكذا فان لم يسم صداقا لم ينعقد (وهل كل لفظ يقتضى البقاء مدة الحياة كبعت) لك ابنتى بصداق قدره كذا أو ملكتك اياها أو أحللت وأعطيت ومنحتك اياها بكذا (كذلك) أى مثل وهبت حيث سمى صداقا فينعقد به النكاح أولا ينعقد ولو سمى صداقا كسكل لفظ لا يقتضى البقاء كالحبس والوقف والاجارة والعارية والعمرى وهو الراجح (تردد وكقبلت) عطف على أنكحت أى الصيغة مصورة بأنكحت من الولى وقبلت ونحوه كرضيت من الزوج (و) انعقد (ب) قول الزوج للولى (زوجنى) أو أنكحنى ابنتك مثلا (فيفعل) أى الولى بأن يقول زوجتك اياها أو أنكحتك أو فعلت اذ لا يشترط تقديم الايجاب على القبول بل يندب (ولزم) النكاح بالصيغة منهما (وان لم يرض) الآخر ولو قامت قرينة على قصد الهزل منهما معا كالطلاق والعتق * ولما فرغ من الكلام على الصيغة شرع فى الكلام على ماقى الاركان على ترتيبها فى المتن أولها الولى وهو ضربان مجبر وهو المالك فالاب فوصيه وغيره وهو من سواهم فبدأ بالمالك لقوته فقال (وجبر المالك) المسلم الحر ولو أنثى وكانت (أمة وعبدا) له (بلا اضرار) عليهما فيه فان كان فيه اضرار كتزوجهما من ذى عاهة لم يجز له الجبر ولو مما يفسخ ولو طال الزمن (لا عكسه) فلا يجبر العبد أو الامة السيد على أن يزوجهما ولو حصل لهما الضرر بعدمه (و) لا يجبر (مالك بعض) لرقيق ذكرا أو أنثى ذلك الرقيق والبعض الآخر حرا أو ملك غيره (وله) أى لمالك البعض (الولاية) على الامة فلا تزوج الا باذنه فلا تزوج المشتركة الا باذن الجميع فان رضيا بتزويجها فلهما معا الجبر (و) له أيضا (الرد) والاجازة فى العبد ان تزوج بغير اذنه وأما فى الامة فيتحتم الرد ولو عقد لها أحد الشريكين

كأن يقول وهبتها لك تفويضا (قوله أو تصدقت الخ) فيه نظر بل كلامه هنا مقصور على لفظ وهبت اذ هو الذى فى المدونة وجميع ماعدا هذا اللفظ داخل فى التردد الآتى والحاصل أن تردد ابن القصار وابن رشد فى جميع ماعدا أنكحت وزوجت ووهبت بصداق انظر بن (قوله يقتضى البقاء) أى تملك الذات (قوله فينعقد به النكاح) وهو قول ابن القصار وعبد الوهاب فى الاشراف والباجى وابن العربى فى أحكامه (قوله أولا ينعقد ولو سمى صداقا) أى وهو قول ابن رشد فى المقدمات (قوله كسكل لفظ لا يقتضى الخ) تحصل من كلامه أن الاقسام أربعة الاول ما ينعقد به النكاح مطلقا سواء سمى صداقا أولا وهو أنكحت وزوجت والثانى ما ينعقد به ان سمى صداقا والا فلا وهو وهبت فقط والثالث مافيه التردد وهو كل لفظ يقتضى البقاء مدة الحياة قيل ينعقد به ان سمى صداقا وقيل لا ينعقد به مطلقا والرابع ما لا ينعقد به مطلقا اتفاقا وهو كل لفظ لا يقتضى البقاء مدة الحياة (قوله من الولى) أى ولى المرأة (قوله فيفعل) أشعر اتيانه بالفاء باشتراط الفور بين القبول والايجاب وصرح به فى القوانين فقال والنكاح عقد لازم لا يجوز فيه الخيار ويلزم فيه الفور من الطرفين فان تأخر القبول يسيرا جاز ولكن الذى فى المعيار عن الباجى ما يقتضى الاتفاق على صحة النكاح مع تأخر القبول عن الايجاب وبذلك أفتى العبدوسى والقورى انظر بن (قوله اذ لا يشترط تقديم الايجاب) أى من الولى على القبول أى من الزوج (قوله وان لم يرض الآخر) أى بعد حصول الصيغة منهما وظاهره أن خيار المجلس غير معمول به عندنا فى النكاح وليس كذلك بل هو معمول به وأجيب بأن محل العمل به اذا اشترط قرره شيخنا وماذكره المصنف من لزوم النكاح وان لم يرض هو المعتمد ولو قامت قرينة على ارادة الهزل من الجانبين خلافا للقول القابسى انه اذا علم الهزل فى النكاح فانه لا يلزم (قوله كالطلاق والعتق) أى وكذلك الرجعة (قوله لقوته) أى فى التصرف بسبب تزويجه الامة مع وجود الاب وله أن يجبر الثيب والبكر والكبيرة والصغيرة والذكر والانثى لانهم مال من أمواله وله أن يصلح ماله بأى وجه شاء (قوله وجبر المالك) أى لكل الرقيق أخذا مما بعده (قوله المسلم) وأما الكافر فلا نتعرض له (قوله الحر) أى وأما المالك الرقيق فلا جبر له والجبر لسيده والمراد الحر المالك لامر نفسه والا كان الجبر لوليه ومثل الحر المالك لامر نفسه العبد المأذون له فى التجارة فانه يجبر رقيقه (قوله من ذى عاهة) أى ممن فيه أمر موجب للخيار كجذام أو برص أو جنون لا قبيح منظر وفقر (قوله ولو حصل لهما الضرر بعدمه) بل ولو قصد اضرارهما بعدمه على المعتمد ولا يؤمر حينئذ ببيع ولا تزويج لان الضرر انما يجب رفعه اذا كان فيه منع حق واجب ولا حق لهما فى النكاح وما فى التوضيح من أن محل عدم جبرهما له على التزويج اذا قصد بمنعهم منه المصلحة ولم يقصد الضرر وأما اذا قصد الضرر أمر اما بالبيع أو التزويج فهو ضعيف (قوله ذلك الرقيق) مفعول بمجبر (قوله وله) أى لمالك البعض الولاية أى على ذلك المبعض فلا يتزوج الا باذنه وحاصله ان مالك البعض وان لم يكن له جبر لكن الولاية ثابتة له فان تزوج المبعض بغير اذنه كان له الاجازة والرد ان كان ذلك المبعض ذكرا وان كان أنثى فان كان بعضها رقا والبعض الآخر حرا كان السيد الذى هو مالك البعض الاجازة والرد أيضا وان كان بعضها رقا للسيد والبعض الآخر رقا لغيره تحتم الرد كذا قرر طفى والذى ذكره ح ان المبعضة بالحرية كالمبعضة بالشركة فى تحتم الرد واختاره بن (قوله وله أيضا الرد والاجازة) أشار بذلك الى أن الرد ليس قسيما للولاية كما هو ظاهر المصنف بل هو قسم من ثمرتها والقسم الآخر الاجازة فكان الاولى للمصنف أن يقول وله الولاية فله الرد والاجازة وأشار الشارح الى أن تخييره بين الاجازة والرد فى المملوك الذكر دون الانثى (قوله وأما فى الامة) أى المتزوجة بغير اذنه (قوله ولو عقد لها أحد الشريكين) هذا ظاهر فى المشتركة وأما المبعضة فقد جزم ح فيها بتحتم الرد كالمشتركة ونازعه طفى بأن ظاهر

(والمختار) عند اللخمي زيادة على ما تقدم من عدم جبر مالك البعض (ولا) يجبر السيد (أنثى بشائبة) من حرية غير التبعيض المتقدم

كام ولد وتعين رده ان جبرها والراجح كراهته فيمضي ان جبرها (و) لا شخص (مكاتب) ذكرا وأنثى (بخلاف) شخص

(مدبر أو معتق لاجل) ولو انثى فله جبرهما (ان لم يمرض السيد) مرضا مخوفا في المدبر (و) ان لم (يقرب الأجل) في المعتق لأجل والقرب بثلاثة أشهر فدون وقيل بالشهر (ثم) جبر بعد المالك (أب) رشيد والافوليه وله الجبر ولو لأعمى أو أقل حالا أو مالا منها أو قبيح منظر أو بربع دينار ولو كان مهر مثلها قنطارا وليس ذلك لغيره كوصي (وجبر المجنونة) المطبقة ولو ثيبا أو ولدت الاولاد لا من تفيق فتنتظر افاقتها ان كانت ثيبا بالغا (و) جبر (البكر ولو عانسا) بلغت ستين سنة أو أكثر (الا) لذي عاهة (كخصي) مقطوع ذكرا وأنثيين قائم الذكر حيث كان لا يمني فلا يجبرها (على الأصح) ودخل تحت الكاف المجنون والمبرص والمجذوم أو العنين والمجبوب والمعترض (و) جبر (الثيب) ولو بنكاح صحيح (ان صغرت أو) كبرت بأن بلغت وثيبت (بعارض) كونسة أو ضربة (أو بحرام) زنا أو غصب

كلامهم عدم تحتم الرد فيها بل يخير ورده بن وقوى ما قاله ح بما يعلم بالوقوف عليه كامر (قوله والمختار) مبتدأ والخبر محذوف أي والمختار ما ذكر بعد من الحكم وهو ولا أنثى أي لا يجبر أنثى ملتبسة بشائبة وقوله والمختار الخ لفظ اللخمي في التبصرة اختلف هل للسيد أن يجبر من فيه عقد حرية بتدبير أو كتابة أو عتق لاجل أو استيلاد فقيل له اجبارهم وقيل ليس له اجبارهم وقيل ينظر لمن ينتزع ماله فيجبره ومن لا فلا وقيل له اجبار الذكور دون الاناث ثم قال والصواب منعه من اجبار المكاتبة والمكاتب بخلاف المدبر والمعتق لاجل فله جبرهما الا أن عرض السيد أو بقرب الاجل ويمنع من اجبار الاناث كام الولد والمدبرة والمعتقة لاجل اه بلفظه اذا علمت هذا تعلم أن قوله والمختار حقه واختار الخ لانه اختيار له من عند نفسه لا من خلاف وقد يجاب بأن تفصيل اللخمي لما كان غير خارج عن الاقوال التي نقلها عبر المصنف بالاسم اه بن (قوله كام ولد) أي ومكاتبة ومدبرة ومعتقة لاجل (قوله وتعين رده) أي النكاح ان جبرها هذا بناء على احدى الروايتين في أم الولد بمنع الجبر وهي التي اختارها اللخمي وقوله والراجح كراهته أي كراهة جبرها وهذه رواية يحيى عن ابن القاسم وعليها مشى المصنف في قوله الآتي في باب أم الولد وكره تزويجها وان برضاها بناء على أن الواو للمبالغة كما هو الحق لا للحال كما قيل (قوله ذكرا وأنثى) الاولى قصره على الذكر لان الانثى دخلت في عموم قوله ولا يجبر أنثى بشائبة (قوله أو معتق لاجل ولو أنثى) الصواب قصره على الذكر اما الانثى المدبرة أو المعتقة لاجل فيمنع جبرها عند اللخمي وهي داخلة في عموم قوله ولا أنثى بشائبة كما يعلم ذلك من كلام اللخمي المتقدم انظر بن (قوله والافوليه) أي والا يكن رشيدا بل كان سفيها فالذي يجبرها وليه ونحوه في عبق وخش قال بن وفيه نظر لما سيأتي في قوله وعقد السفيه ذو الرأي أنه لا جبر لولي الاب اذا كان سفيها بل السفيه اذا كان ذا عقل ودين فله جبر بنته وان كان ناقص التمييز خص وليه بالنظر في تعيين الزوج وتزويج بنته واختلف فيمن يلي العقد هل الولي أو الاب ولو عقد حيث يمنع منه تطرفان حسن امضاؤه أمضي والا فلا فرق بينهما انظر المواق فيما يأتي اه ويمكن حمل ما قاله الشراح ومن وافقهم على ناقص التمييز فان وليه يجبر فيوافق ما في بن تأمل (تنبيه) لو كان الاب سفيها ولا ولي له جرى في جبر ابنته الخلاف الآتي في باب الحجر من قول المصنف وتصرفه قبل الحجر محمول على الاجازة عند مالك لا ابن القاسم كذا ينبغي قاله عبق (قوله فتنتظر افاقتها ان كانت ثيبا) أي فاذا أفاقت فلا تزوج الا برضاها وأما ان كانت بكرا فانه يجبرها ولا تنتظر افاقتها (قوله ولو عانسا) أي ولو طالت اقامتها عند أبيها وعرفت مصالح نفسها قبل الزواج وما ذكره من جبر البكر ولو عانسا هو المشهور خلافا لابن وهب حيث قال للاب جبر البكر ما لم تكن عانسا لانها لما عنست صارت كالثيب ومنشأ الخلاف هل العلة في الجبر البكارة وهي موجودة أو الجهل بمصالح النساء وهي مفقودة وقد أشار المصنف للرد على قول ابن وهب بلو (قوله حيث كان لا يمني) أي وأما اذا كان يمني فله جبرها على نكاحه أي لانها تلتذ بنزول المني منه (قوله على الاصح) هذا قول سحنون واختاره اللخمي والباجي كما في التوضيح فلو قال على المختار والأصح كان أولى (قوله ودخل تحت الكاف الخ) محصله انه أراد بكالخصي من قام به موجب الخيار (تنبيه) كما ان الاب ليس له جبر بنته البكر على التزويج بذي عاهة موجبة لخيارها ليس له جبرها على التزويج بعبد ولو كان عبده وانما تزوج به برضاها به بالقول كما سيأتي في الابكار السبعة (قوله ولو بنكاح صحيح) أي هذا اذا كانت ثيوبتها بنكاح فاسد أو بعارض أو بزنا بل ولو بنكاح صحيح (قوله ان صغرت) ظاهره أنه انما يجبرها قبل البلوغ فان تثيبت وتأيمت قبله ثم بلغت قبل النكاح فلا تجبر وهو كما في التوضيح قول ابن القاسم وأشهب واستحسنه اللخمي وصوبه ومقابله لسحنون يجبرها مطلقا اه بن (قوله وهو الارجح) أي وهو ظاهر المدونة والتقييد لعبد الوهاب (قوله لا بفاسد) عطف على قوله أو بعارض كما أفاده تقريره وقوله لا ان ثيبت

ولو ولدت منه فيقدم الاب هنا على الابن (وهل) يجبرها (ان لم يتكرر الزنا) حتى طار منها الحياء أو يجبرها بنكاح

مطلقا وهو الارجح (تأويلان لا) ان ثيبت البالغة (ب) نكاح (فاسد) مختلف فيه أو مجمع عليه ودرأ الحد فلا يجبرها (وان) كانت سفيهة

ولا يلزم من ولاية المال ولاية النكاح فان لم يدرأ الحد بجبرها الحاقاله بالزنا فهو داخل فى قوله أو بحرام (و) لا يجبر (بكر ارشدت) ان بلغت ولو رشدها قبله بان قال لها رشدتك أو أطلقت يدك أو رفعت الحجر عنك أو نحو ذلك ولا بد من نطقها كما يأتى (أو أقامت) المرأة (ببيتها) الذى دخلت فيه مع زوجها (سنة) من يوم الدخول (وأنكرت) بعد فراقها الوطء فلا جبر له عليها تنزيلا لاقامتها السنة منزلة الثيوبة (وجبر وصى) وان نزل كوصى الوصى (أمره أب به) أى بالجبر ولو ضمنا كزوجها قبل البلوغ وبعده (أو) لم يأمره به ولكن (عين له الزوج) ولكن لا جبر للوصى الا اذا بذل الزوج مهر المثل ولم يكن فاسقا فليس هو كالاب من كل وجه (والا) يأمره الاب بالاجبار ولا عين له الزوج بان قال له أنت وصيى على بناتى أو بنتى فلانة أو زوجها ممن أحببت (فخلاف) والراجح الجبر (وهو) أى الوصى (فى الثيب) الموصى على نكاحها (ولى) من أوليائها يزوجها برضاها ويكون فى مرتبة الاب (وصح) النكاح بقول الاب (ان مت) فى مرضى هذا (فقد زوجت ابنتى) لفلان وكان قوله المذكور (بمرض) مخوف أم لا طال أو قصر اذا مات منه وصحته مجمع عليها لانه من وصايا المسلمين (وهل) صحته (ان) قبل الزوج (بقرب موته) أى بعد موته بقرب لا قبله أو يصح ولو ببعد (تأويلان) والقرب بالعرف (ثم) بعد السيد والاب ووصيه (لا جبر) لاحد من الاولياء لانثى ولو بكرا يتيمة تحت حجره وحينئذ (فالبالغ) هى التى تزوج باذنها فان كانت ثيبا أعربت عن نفسها وان كانت بكرا كفى صمتها الا ما استثنى كما يأتى مفصلا فى كلامه رحمه الله تعالى بخلاف غير البالغ فلا تزوج بوجه (الا يتيمة خيف فسادها) أى فساد حالها بفقر أو زنا أو عدم حاضن شرعى أو ضياع مال أو دين (وبلغت) من السنين (عشرا) أى أتمتها وأذنت لوليها بالقول كما يأتى للمصنف ولكن رجح أشياخنا أنه يكفى صمتها (وشوور القاضى) الذى

بنكاح فاسد أى وأولى صحيح (قوله ولا يلزم الخ) أى لا يلزم من كونها مولى عليها من جهة المال أن تكون مولى عليها من جهة النكاح و بالغ المصنف عليها دفعا لتوهم مساواتهما وانها تجبر على النكاح كما تحجر عليها فى المال (قوله ولا يجبر بكر ارشدت) أى كما لا يجبر الاب ثيبا بنكاح فاسد لا يجبر بكرا رشدت أى رشدها أبوها وثبت ترشيدها باقراره أو ببينة ان أنكر وحيث كانت لا تجبر فلا بد من نطقها واذنها وما ذكره المصنف من عدم جبر الاب للمرشدة هو المعروف من المذهب وقال ابن عبد البر له جبرها ومثل البكر التى رشدها أبوها فى كونه لا جبر له عليها البكر اذا رشدها الوصى وفى بقاء ولايته عليها قولان والراجح بقاء ولايته كما هو نقل المتيطى عن سماع أصبغ من ابن القاسم لكن لا يزوجها الا برضاها وأما لو رشد الوصى الثيب فلا ولاية له عليها والولاية لاقاربها *(تنبيه)* اذا رشد البكر أبوها كما لا يجبرها على النكاح لا يحجر عليها فى المعاملة وما فى خش و عبق من أنه لا يجبرها على النكاح ويحجر عليها فى المعاملة فهو غير صواب اذ الرشد لا يتبعض فلا يكون فى أمر دون أمر كما ذكره الوانشريسى فى طرر القشتالى انظر بن (قوله ولو رشدها قبله) هذا غير صحيح اذ الرشد من لوازمه البلوغ وقد قال ح كبكر رشدت يعنى بعد البلوغ انظر بن (قوله أو أقامت الخ) أى لا يجبر الاب من أقامت فى بيتها الساكنة فيه مع زوجها سنة من حين دخول الزوج بها كما هو ظاهر كلامهم لا من حين بلوغها كما قال عبق وقوله وأنكرت أى والحال أنها أنكرت بعد فراقها الوطء مع العلم بخلوته بها هذا اذا كذبها الزوج بل ولو وافقها على عدمه أو جهلت خلوته بها وأنكرت المس أيضا وأولى فى عدم الجبر اقرارها بمسه لكن مع الاقرار لا يجبرها حتى فيما دون السنة وأما ان علم عدم الخلوة بها وعدم الوصول اليها فلا يرتفع اجبار الاب عنها ولو أقامت على عقد النكاح أكثر من سنة (قوله منزلة الثيوبة) أى فى تكميل الصداق (قوله وجبر وصى) أى كل من يجبرها الاب وهى المجنونة مطلقا والبكر ولو عانسا والثيب ان صغرت مطلقا والثيب البالغة ان ثيبت بعارض أو بحرام كالزنا (قوله أو عين له الزوج) أى وكان غير فاسق اذ لا عبرة بتعيين الفاسق كما فى المج (قوله ولكن لا جبر للوصى) أى فيما اذا عين له الاب الزوج أو أمره بالجبر (قوله الا اذا بذل الزوج مهر المثل الخ) ما ذكره من أن الوصى لا يزوج الا بمهر المثل فأكثر لا يعارضه ما يأتى فى نكاح التفويض من أنه يجوز الرضا بدونه للوصى قبل الدخول لان ما هنا قبل العقد وما يأتى بعده لمصلحة عدم الفراق (قوله والراجح الجبر) الحق كما قال شيخنا العدوى ان الراجح الجبر ان ذكر البضع أو النكاح أو التزويج بأن قال له الاب أنت وصيى على بضع بناتى أو على نكاح بناتى أو على تزويجهن أو وصيى على بنتى تزوجها أو تزوجها ممن أحببت وان لم يذكر شيأ من الثلاثة فالراجح عدم الجبر كما اذا قال وصيى على بناتى أو على بعض بناتى أو على بنتى فلانة وأما لو قال وصيى فقط أو على مالى أو على بيع تركتى أو قبض دينى فلا جبر اتفاقا وهذه غير داخلة فى كلام المصنف فلو زوج جبرا فاستظهر عج الامضاء وتوقف فيه النفراوى وأما ان زوجها بلا جبر صح كما يأتى فى قول المصنف وان زوج موصى على بيع تركته وقبض ديونه صح (قوله لا قبله) أى ولا بعده ببعد (قوله تأويلان) أى والمعتمد منهما الثانى وهو الصحة مطلقا أى قبل بعد الموت بقرب أو بعد (قوله الا ما استثنى) أى من الابكار السبعة فلا بد من اذنها بالقول (قوله وأذنت لوليها بالقول) هذا يقتضى انها لا تجبر ولا تزوج الا برضاها وهو ما فى المواق عن اللخمى وعزاه ابن عرفة للمعروف من المذهب وحكى عليه الاتفاق وسلمه ابن سلمون وهو ظاهر عد المصنف لها من الابكار التى تعرب عن نفسها كالثيب (قوله وشوور القاضى) هذا الشرط

يرى ذلك ولو لم يكن مالكيا ليثبت عنده ما ذكر وأنها خلية من زوج وعدة ورضاها بالزوج وأنه كفؤها في

الدين والحرية والنسب والحال والمال وأن الصداق مهر مثلها وأن الجهاز الذى جهزت به مناسب لها فبأذن الولى فى تزويجها فان لم يوجد حاكم أو كان من الجائرين المفسدين فى الارض كفى جماعة المسلمين (والا) بان زوجت مع فقد الشروط الثلاثة أو بعضها (صح) النكاح (ان دخل) الزوج بها (وطال) أى النكاح أى أمده بان ولدت ولدين فى بطنين أو مضت مدة تلد فيها ذلك فان لم يدخل أو لم يطل فسخ على المشهور * ولما فرغ من الكلام على الولى المجبر شرع فى تفصيل غير المجبر المشار اليه بقوله ثم لا جبر فقال (وقدم) عند اجتماع أولياء غير مجبرين (ابن) ولو من زنا ان لم تكن مجبرة (فابنه) وان سفل (فأب فأخ) لأب (فابنه) وان سفل (فجد) لأب (فعم فابنه وقدم) فى الاخ أو ابنه والعم أو ابنه (الشقيق) على الذى للاب (على الأصح والمختار) عند اللخمى لقوة الشقيق على الذى للأب (فمولى) أعلى وهو من أعتقها أو أعتق من أعتقها وأعتق أباها (ثم هل) بعده المولى (الاسفل) وهو من أعتقته المرأة (وبه فسرت المدونة أولا) ولاية له أصلا عليها (وصحح) وهو القياس لان الولاية

لم يذكره ابن رشد ولا المتيطى ولا ابن شاس ولا ابن الحاجب ولا أبو الحسن ولا غيرهم ممن تكلم على هذه المسئلة أعنى جواز نكاح اليتيمة القاصر وانما نقله المصنف عن ابن عبد السلام قائلا العمل عليه عندنا ثم انه ان أراد بمشاورة القاضى الرفع له لاجل اثبات الموجبات المذكورة قال عج وتبعه شارحنا فذلك صحيح والمعنى ورفع وجوبا للقاضى لاثبات ما ذكر وان كان المراد أنه لابد فى تزويجها من مشاورته فلا يصح بدونها فهذا غير ظاهر اذ لم ينقل بذلك أحد انظر بن (قوله يرى ذلك) أى جواز نكاحها (قوله ما ذكر) أى من خوف الفساد وبلوغها عشرا (قوله وانه كفؤها فى الدين) أى فى التدين والتمسك بالاحكام الشرعية (قوله والنسب) أى بان كان معلوم الاب لا ان كان لقيطا أو من زنا (قوله كفى جماعة المسلمين) أى فى ثبوت ما ذكر لديهم ولو واحد منهم يكفى (قوله والا بان زوجت مع فقد الشروط الثلاثة أو بعضها) الذى يفيده نقل المواق وحلولو اختصاص قوله والاصح ان دخل وطال بمفهوم القيد الاول وهو خيف فسادها فالاولى لمن ذكره فى باقى مفاهيم القيود السابقة اه أقول حينئذ معناه أن المطلوب أن تكون بلغت عشرا فعلى فرض اذا لم تبلغها وزوجت صح النكاح اه عدوى والحاصل ان بلوغها عشرا مطلوب لمراعاة القول الآخر وهو مذهب المدونة والرسالة انها أى اليتيمة لا تزوج الا اذا بلغت وليس شرطا يتوقف عليه تزويجها على القول الذى جرى بها العمل بتزويجها وكذلك مشاورة القاضى وان كانت واجبة ليس شرطا على ما علمت فلذا قال شيخنا العلامة العدوى المعتمد فى هذه المسئلة ما ارتضاه المتأخرون من أن المدار على خيفة الفساد فمتى خيف عليها الفساد فى مالها أو فى حالها زوجت بلغت عشرا أولا رضيت بالنكاح أم لا فيجبرها وليها على التزويج ووجب مشاورة القاضى فى تزويجها فان لم يخف عليها الفساد وزوجت صح ان دخل وطال وان خيف فسادها وزوجت من غير مشاورة القاضى صح النكاح ان دخل وان لم يطل (قوله أو مضت مدة تلد فيها ذلك) أى وأقلها ثلاث سنين (قوله على المشهور) هذا القول شهره فى العتبية والمتيطى ومقابله ما رواه ابن حبيب عن مالك وأصحابه انه يفسخ وان ولدت الأولاد وشهر هذا القول أبو الحسن وما روى عن ابن القاسم من أنه لا يفسخ اه عدوى (قوله وقدم ابن) أى وجوبا على الراجح وقيل ندبا وعليهما يتخرج ما يأتى فى قوله وصح بأبعد مع أقرب ان لم يجبر ولم يجز فروعى القول بوجوب الترتيب فحكم بعدم الجواز ابتداء وروعى القول بالندب فحكم بالصحة كذا قيل وقد يقال انه واجب غير شرط وهو المناسب لقوله ولم يجز وحينئذ فالصحة على كلا القولين تأمل (قوله ولو من زنا) أى بأن ثيبت البالغ بنكاح صحيح ثم زنت وأتت بولد فيقدم على الاب وأما اذا ثيبت بزنا وأتت منه بابن فان الاب يقدم عليه لانها فى تلك الحالة مجبرة للاب كما يفهم مما مر اذ لم يفرق فى الحرام بين أن ينشأ عنه ابن أم لا (قوله ان لم تكن مجبرة) أى والا قدم المجبر على الابن سواء كان المجبر أبا أو وصيا (قوله فأب) أى شرعى أى وأما الاب الزانى فلا عبرة به كالاب من الرضاع (قوله فأخ لأب) صادق بأن يكون شقيقا أو لأب فقط وخرج الاخ للام فانه لا ولاية له خاصة وان كان له ولاية من جهة أنه من افراد عامة المسلمين (قوله فأخ فابنه فجد) ما ذكره من تقديم الاخ وابنه على الجد هنا كالولاء وامامة الجنازة هو المشهور ومقابله أن الجد وأباه وان علا يقدمان على الاخ وابنه قال عج

بغسل وايصاء ولاء جنازة * نكاح أخا وابنا على الجد قدم

وعقل ووسطه بباب حضانة * وسوه مع الآباء فى الارث والدم

ثم يلى ابن العم أبو الجد فعم الاب وهكذا يقدم الاصل على فرعه وفرعه على أصل أصله وقيل ان الجد وان علا يقدم على العم أى على عمها وابنه وعلى عم أبيها وابنه وعلى عم جدها وابنه (قوله على الاصح) أى عند ابن بشير والمختار أى عند اللخمى وهو قول مالك وابن القاسم وسحنون ومقابله ما رواه على بن زياد عن مالك أن الشقيق من الاخوة وغيره فى مرتبة واحدة فيقترعان عند التنازع فتبين أن الخلاف انما هو منصوص فى الاخوين كما قال شيخنا (قوله وهو من أعتقها) أى وعصبته المتعصبون بأنفسهم وكذا يقال فيمن أعتق من أعتقها

أو

هنا انما تستحق بالتعصيب قاله المصنف (فكافل) وهو القائم بامورها حتى بلغت عنده أو بلغت عشرا بشروطها المتقدمة (وهل) محل تحقق ولايته عليها (ان كفل) المرأة (عشرا) من الاعوام (أو أربعا أو) ان كفل (ما) أى زمنا (يشفق) فيه أى يحصل فيه الشفقة بالفعل عليها (تردد) أظهره الأخير (وظاهرها) أى المدونة (شرط الدناءة) للمرأة المكفولة بأن يكون لاقدر لها والا فلا يزوجها الا الحاكم والكافل حينئذ من جملة عامة المسلمين والمعتمد ظاهرها فشرط ولاية الكافل أمران مضى زمن يشفق فيها ودناءتها (فحاكم) هو السلطان أو القاضى ان كان لا يأخذ دراهم على تولية العقد والا فعدم فيزوجها باذنها ان ثبت عنده صحتها وخلوها من مانع وأنه لاولى لها أو عضلها أو غاب عنها غيبة بعيدة ورضاها بالزوج وأنه كفؤها فى الدين والحرية والحال والمهر فى غير المالكة أمر نفسها وأما الرشيدة فلها اسقاط الكفاءة فيما ذكر (فولاية عامة مسلم) أى فان لم يوجد من ذكر فيتولى عقد نكاحها أى فرد من المسلمين باذنها حيث علم خلوها من موانع النكاح ودخل فى ذلك الزوج فيتولى الطرفين كما يأتى (وصح) النكاح (بها) أى بالولاية العامة (فى) تزويج امرأة (دنيئة) كمسلمانية ومعتقة وفقيرة سوداء غير ذات نسب ولا حسب والظاهر أنها ان عدمت

النسب والحسب فدنيئة ولو كانت جميلة ذات مال (مع) وجود ولى (خاص) ممن تقدم (لم يجبر) ولو لم يدخل الزوج بها فان وجد المجبر لم يصح حتى فى الدنيئة (كشريفة) أى كما يصح بالولاية العامة مع خاص لم يجبر فى شريفة أى ذات قدر من حسب وعلو نسب وجمال ومال (دخل) الزوج بها (وطال) بأن ولدت ولدين غير توأمين أو مضى قدر ذلك كثلاث سنين (وان قرب) فى الشريفة

أو أعتق أباها لان كلا من الثلاثة المذكورين وعصبته المتعصبين بأنفسهم يصدق عليه انه مولى أعلى وترتيب عصبة كل واحد من المتعصبين بأنفسهم كترتيب عصبتها (قوله انما تستحق بالتعصيب) أى والعتيق ليس من عصبتها وانما لم يعبر المصنف بقولان لان الثانى أصح من الاول ولم يقل خلاف لانه انما يعبر به اذا كان كل من القولين قد شهر وما هنا ليس كذلك (قوله فكافل) المراد بالمكفولة كما قال شيخنا من مات أبوها وغاب أهلها وحاصله أن البنت اذا مات أبوها وغاب أهلها وكفلها رجل أى قام بامورها حتى بلغت عنده سواء كان مستحقا لحضانتها شرعا أو كان اجنبيا فانه يثبت له الولاية عليها ويزوجها باذنها فان مات زوج المكفولة أو طلقها فهل تعود ولاية الكافل أو لا تعود ثالثها تعود إن كان فاضلا ورابعها تعود الولاية ان عادت المرأة لكفالته وأشعر اتيان المصنف بالوصف مذكرا أن المرأة الكافلة لا ولاية لها وهو المذهب وقيل لها ولاية لكنها لا تباشر العقد بل توكل من يعقد لمكفولتها (قوله بشروطها) أى بالشروط التى بلغت عشرا (قوله أظهره الأخير) قال أبو محمد صالح أقل الكفالة التى تثبت بها الولاية أربع سنين وقيل عشر سنين والاولى أن لا تحد الا بما يوجب الحنان والشفقة اهـ أبو الحسن (قوله والا) أى بأن كان لها قدر بأن كانت ذات مال أو جمال (قوله من جملة عامة المسلمين) أى فلا يزوجها الا عند عدم الحاكم حقيقة أو حكما (قوله والمعتمد ظاهرها) أى وقيل انه لا يشترط فى ولاية الكافل الدناءة بل ولايته عامة للدنيئة والشريفة وما ذكره الشارح من ان المعتمد ظاهرها تبع فيه عج وقد اعتمد الشيخ ابرهيم اللقانى والبدر القرافى مقابله فكل من القولين قد رجح (قوله ان ثبت عنده صحتها) أى خلوها من المرض وقوله وخلوها من مانع أى كالاحرام والعدة (قوله وأنه كفؤها فى الدين) أى التدين والعمل بالاحكام الشرعية بحيث لا يكون شريبا ولا فاسقا (قوله والحال) أى السلامة من العيوب ولو من غير ما يوجب الخيار وقيل ان المراد مساواته لها فيما هى عليه من صفات الكمال فهما تقريران والظاهر أن المراد ما هو أعم (قوله والمهر) أى وان يثبت ان المهر مهر مثلها (قوله فى غير المالكة الخ) أى واثبات الكفاءة فى الامور المذكورة انما يحتاج له فى غير المالكة الخ (قوله وأما الرشيدة) أى وهى المالكة لأمر نفسها وقوله فلها اسقاط الخ أى فلا يحتاج فى حقها لاثبات الكفاءة فيما ذكر لأن لها إسقاط الخ (قوله فيما ذكر) أى من الدين والحرية والحال ومهر المثل (تنبيه) لو عقد الحاكم من غير بحث عن هذه الامور صح ما لم يثبت ما يبطل العقد (قوله فولاية عامة مسلم) المراد بالمسلم الجنس واضافة عامة له من اضافة المؤكد بالكسر للمؤكد بالفتح أى فولاية المسلمين عامتهم أى كلهم فلا يختص بتلك الولاية شخص دون آخر بل لكل واحد فيها مدخل كانت المرأة شريفة أو دنيئة لقوله تعالى والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض ومتى قام بها واحد سقط عن الباقى على طريق الكفاية (قوله وصح بها الخ) ظاهره عدم الجواز ابتداء وان صح بعد الوقوع والحق الجواز كما هو نص المدونة وابن فتوح وابن عرفة وغيرهم (قوله كمسلمانية ومعتقة) ظاهره ولو كانت كل منهما ذات مال وجمال وحسب وهو ما قاله عج قال بن وهو غير صحيح اذ الذى فى كلام زروق أن المسلمانية والمعتقة انما تكون دنيئة اذا كانت غير معروفة بالمال والجمال والحسب ونصه فان زوج بالولاية العامة مع وجود الخاصة فان كانت دنيئة كالسوداء والمسلمانية ومن فى معناهما ممن لا يرغب فيه لحسب ولا مال ولا جمال صح اهـ ومقتضاه أن من يرغب فيها منهن لواحد مما ذكر فشريفة وهو ظاهر (قوله ولا حسب) هو ما يعد من مفاخر الآباء كالكرم والصلاح (قوله والظاهر أنها) أى المرأة وقوله ان عدمت النسب أى علو النسب وقوله فدنيئة ولو كانت جميلة ذات مال أى وأما ان كانت ذات نسب وحسب كانت شريفة ولو فقيرة غير جميلة وهذا غير معول عليه بل المعول عليه ما قاله زروق (قوله لم يجبر) أى وأما لو عقد النكاح بالولاية العامة مع وجود الولى الخاص

بعد الدخول (فللأقرب) عند اجتماع أقرب وأبعد وللبعيد عند عدم القريب (أو الحاكم إن) عدم الولي العاصب أو وجد و(غاب) على ثلاثة أيام فأكثر (الرد) فإن غاب غيبة قريبة كتب إليه الحاكم ويوقف الزوج عنها (وفي تحتمه) أي تحتم الرد أي فسخ النكاح (إن طال الزمن (قبله) أي قبل الدخول دخل أم لا فقوله قبله متعلق بطال وعدم تحتمه فللولي الإجازة وهو الظاهر والطول بالعرف (تأويلان و) صح النكاح حال وجود أولياء أقرب وأبعد (بأبعد مع) وجود (أقرب) كعم مع أخ وأب مع ابن وكغير شقيق مع شقيق (إن لم يجبر) الأقرب وإلا لم يصح على تفصيل يأتي في قوله وإن أجاز مجبر الخ (ولم يجز) راجع لقوله وصح بها وما بعده وشبه في الصحة فقط قوله (كأحد المعتقين) ككل وليين متساويين غير مجبرين كعمين أو أخوين دون عدم الجواز إذ يجوز ابتداء على المرضي وأما المجبران كوصيين وشريكين في أمة فلا بد من الفسخ وإن أجاز الآخر ولما كانت غير المجبرة لا بد من إذنها ورضاها بينه بقوله (ورضا البكر) بالزوج والصداق (صمت) يعني صمتها رضا ولا يشترط نطقها (كتفويضها) الولي في العقد فيكفي صمتها بأن قيل لها أهل تفوضين له في العقد أو نشهد عليك أنك قد فوضت العقد له فسكتت (وندب إعلامها به) أي بأن صمتها رضاها (ولا يقبل) منها بعد العقد (دعوى جهله) أي جهلها أن صمتها رضا (في تأويل الأكثر) من العلماء لشهرته عند الناس ولو كان شأنها الجهل والبلادة (وإن منعت أو نفرت لم تزوج) لعدم رضاها (لا إن ضحكت أو بكت) (قوله

المجبر كالأب في ابنته والسيد في أمته كان النكاح فاسدا ويفسخ أبدا ولو أجازه المجبر (قوله فللأقرب الرد) أي وله الإجازة قال عبق فإن سكت الولي عند عقد الأجنبي لها مع حضوره العقد فهو إقرار له قال بن وفيه نظر فقد ذكر ابن لب عن ابن الحاج أنه لا اعتبار برضا الأقرب إذا لم يتول العقد ولا قدم من تولاه ولا بعد هذا إقرار للنكاح ذكره في نوازله في عقد نكاح الخال مع حضور الأخ الشقيق ورضاه دون تقديم منه (قوله قبل الدخول) أي وبعد العقد أي إن طال ما بين العقد والبناء وحاصله أنه إذا عقد الشريفة بالولاية العامة مع وجود الولي الخاص غير المجبر وطال الزمان بعد العقد وقبل الدخول دخل أم لا فهل يتحتم الفسخ أو لا يتحتم ويخير الولي بين الإجازة والرد تأويلان وعلى التأويل الأول من تحتم الفسخ فانظر هل بطلاق أو بغيره (قوله تأويلان) الأول لابن التبان والثاني لابن سعدون (قوله وصح) أي مراعاة للقول بندب الترتيب المتقدم وأن الوجوب غير شرطي (قوله بأبعد) أي ولو كان ذلك الأبعد هو الحاكم كما قاله ح فإذا لم ترض المرأة بحضور أحد من أقاربها وزوجها الحاكم كانت من أفراد هذه المسئلة ولو لم ترض إلا بوكالة واحد أجنبي من آحاد المسلمين غير الحاكم جرى فيه قوله سابقا وصح بها في دنيئة ثم إن المراد بالأبعد المؤخر عن الآخر في المرتبة وبالأقرب المتقدم عليه في الرتبة ولو كانت جهتهما متحدة فيشمل تزويج الأخ للأب مع وجود الشقيق وليس المراد الأقرب والأبعد في الجهة وإلا لأوهم أن تزويج الأخ للأب مع وجود الشقيق جائز ابتداء لاتحاد جهتهما مع أنه ليس كذلك (قوله راجع لقوله وصح بها وما بعده) فيه نظر بل عدم الجواز خاص بقوله وبأبعد مع أقرب الخ لما تقدم في قوله وصح بها في دنيئة الخ اه بن والذي تقدم فيها هو أن المشهور الجواز ابتداء وانظر ما الفرق بين المسئلتين حيث حكم بالجواز في الأولى دون الثانية بل كان القياس العكس (قوله في الصحة فقط) أشار إلى أن الكاف للتشبيه لا للتمثيل لعدم شمول ما قبلها لما بعدها خلافا لعبق حيث جوز جعلها للتمثيل فانظره (قوله كأحد الخ) أي كما يصح العقد إذا تولاه أحد المعتقين (قوله بينه) أي بين أن رضاها يكون بأي شيء (قوله يعني صمتها الخ) أشار إلى أن في كلام المصنف قلبا لأن المقصود الإخبار عن الصمت بكونه رضا لا الإخبار عن الرضا بالصمت (قوله رضا) أي بالزوج والصداق (قوله ولا يقبل الخ) يعني أنه إذا قيل لها إن فلانا يريد تزوجك وجعل لك من الصداق كذا فسكتت فقيل لها أهل تفوضين لفلان في العقد فسكتت فعقد لها فلان على ذلك الرجل بالصداق الذي سمي لها فبعد العقد ادعت أنها لم ترض بذلك الزوج أو الصداق أو الولي الذي عقد لها أو ادعت أنها تجهل أن الصمت رضا فلا تقبل دعواها وتم النكاح وهذا عند الأكثر وتأويل الأقل أنه يقبل دعواها أنها تجهل أن الصمت رضا وهو مبني على وجوب إعلامها به وقال عبد الحق إن عرفت بالبله وقلة المعرفة قبل دعواها الجهل وإلا فلا تقبل دعواها فالمسئلة ذات أقوال ثلاثة (قوله كتفويضها الولي في العقد) فيكفي صمتها أي سواء كانت غائبة عن مجلس العقد أو حاضرة فيه والموضوع أنها بكر وأما الثيب فلا يكفي سكوتها في التفويض للولي في العقد إلا إذا كانت حاضرة وأما إن كانت غائبة فلا بد من نطقها وهذا مذهب ابن القاسم وقال ابن حبيب يكفي صمت الثيب في الإذن للولي حضرت أو غابت فهي كالبكر في ذلك وإنما يختلفان في تعيين الزوج والصداق ففي البكر يكفي الصمت وأما الثيب فلا بد فيهما من النطق (قوله دعوى جهله) من إضافة المصدر لمفعوله كما أشار له الشارح (قوله شهرته) أي لشهرة أن صمتها رضا (قوله وإن منعت) أي بالقول حين عرض عليها الصداق أو الزوج بأن قالت لا أتزوج وقوله أو نفرت أي بالفعل بأن قامت أو غطت وجهها حتى ظهرت كراهتها وقوله لم تزوج لعدم رضاها فإن زوجت فسخ نكاحها أبدا ولو بعد بناء وطول ولو أجازته وهي أولى من المفتات عليها لأنه اشترط في المفتات عليها أن لا يظهر منها منع وهذه قد أظهرته

فتزوج لاحتمال أن بكاها على فقد أبيها فان علم أنه منع لم تزوج (والثيب) غير المجبرة (تعرب) أى تبين باللفظ عما فى نفسها ولما كان يشاركها فى ذلك سبعة أبكار أشار لهن بالتشبيه بها بقوله (كبكر) بالغ (رشدت) من أب أو وصى ولو قبل بلوغها فلا بد من نطقها لأنه (أو) بكر مجبرة (عضلت) اى منعها أبوها من النكاح فرفعت أمرها للحاكم فزوجها فلا بد من نطقها فان أمر الحاكم أباها فزوجها لم يحتج لاذن (أو) بكر (زوجت بعرض) وهى من قوم لا يزوجون به وليست مجبرة (أو) زوجت (برق) بأن زوجت بعبد فلا بد من نطقها ولو مجبرة (أو) زوجت بزوج ذى (عيب) لها فيه خيار كجنون وجذام ولو مجبرة فلا بد من نطقها (أو) بكر (يتيمة) وهى التى قدمها بقوله الا يتيمة الخ ذكرها هنا لبيان أنه لا بد من اذنها بالقول وتقدم أن المعتمد أنه يكفى صمتها (أو) بكر غير مجبرة (افتيت عليها) الافتيات التعدى أى تعدى عليها وليها غير المجبر فعقد عليها بغير اذنها ثم وصل لها الخبر فرضيت بذلك فلا بد من رضاها بالقول ولا يكفى الصمت (وصح) العقد حينئذ بشروط (ان قرب رضاها) بأن يكون العقد بالسوق أو بالمسجد مثلا ويسار اليها بالخبر من وقته واليوم بعد فلا يصح رضاها به معه وأن تكون التى افتيت عليها (بالبلد) حال الافتيات و لرضا فان كانت فى غيره لم يصح ولو قربا أى المكانان وأنهى اليها الخبر من وقته (ولم يقر) الولى (به) أى بالافتيات (حال العقد) بأن سكت أو ادعى الاذن وكذبته وبقى شرط رابع وهو أن لا ترد قبل الرضا فان ردت فلا عبرة برضاها بعده والافتيات على الزوج كالافتيات عليها فى جميع ما مر وأما الافتيات عليهما معا فلا بد من فسخه مطلقا ولما كان مفهوم قوله وبا بعد مع أقرب ان لم يجبر أن عقد غير المجبر مع وجود المجبر لا يصح أخرج من ذلك أشخاصا ثلاثة بقوله

(قوله فتزوج) أى لدلالة الاول على الرضا صريحا ولدلالة الثانى عليه ضمنا الاحتمال أن بكاها على فقد أبيها وتقول فى نفسها لو كان أبى حيا لم أحتج لاستئذان (قوله عما فى نفسها) أى من الرضا بالزوج والصداق وعدم الرضا بهما أو بأحدهما وأما اذنها فى العقد فيكفى فيه الصمت كذا قال عبق وفيه نظر بل لا بد من اذنها فى التفويض كما يفيده نقل المواق عن المتيطى وهو قول ابن القاسم وأما ما قاله عبق فهو قول ابن حبيب وهو ضعيف (قوله ولو قبل بلوغها الخ) صوابه بعد بلوغها لان الرشد لا يصح الا بعد البلوغ كما مر (قوله فلا بد من نطقها) اى بأنها راضية بذلك الزوج والصداق ولا يكون سكوتها اذنا منها (قوله أو زوجت بعرض) أى سواء كان كل الصداق أو بعضه فلا بد من أن ترضى به بالقول وأما الزوج فيكفى فى الرضا به صمتها كما يظهر كذا قرر شيخنا (قوله وليست مجبرة) أى بأن كانت يتيمة لا أب لها ولا وصى ينظر فى حالها فلا بد من نطقها بالرضا بذلك العرض لانها بائعة مشترية والبيع والشراء لا يلزم بالصمت ومفهوم قوله وهى من قوم لا يزوجون به أنها لو كانت من قوم تزوج به فلا يحتاج لنطقها ويكفى فى رضاها بالصداق صمتها (قوله برق) أى بزوج ذى رق ولو كان عبد أبيها وزوجها أبوها به لما فى تزويجها به من زيادة المعرة التى لا يحصل مثلها فى تزويجها بغير عبد أبيها اه خش (قوله فلا بد من نطقها) أى بالرضا به ولو مجبرة (قوله وتقدم أن المعتمد أنه يكفى صمتها) اى بناء على القول أنها لا تجبر وقد علمت أن المعول عليه أنها تجبر اذا خيف فسادها (قوله أو افتيت عليها) أى بالعقد ولو رضيت بالخطبة قبل ولم تأذن فى العقد لان الخطبة غير لازمة لجواز الرجوع عنها فلا تكتفى عن عرض العقد عليها والاستئذان فيه وتعيين الصداق (قوله وصح الخ) هذا شروع فى شروط صحة العقد على المفتات عليها اذا رضيت بعقد وليها عليها افتياتا (قوله حينئذ) أى حين اذ رضيت بالقول (قوله واليوم بعد) لا يخفى معارضة مفهوم هذا مع مفهوم قوله ويسار اليها بالخبر فى وقته والظاهر أن العبرة بمفهوم هذا اه عدوى (قوله فلا يصح رضاها به) أى بالنكاح وقوله معه أى مع تأخر وصول الخبر اليها يوما وقيل يصح وسبب الخلاف هل الخيار الحكمى كالشرطى أم لا أى هل الخيار الذى جر اليه الحكم وهو الخيار الذى فى المدة التى بين العقد و رضاها كالخيار الحاصل بالشرط وحينئذ فيفسخ النكاح ولا عبرة بذلك الرضا الواقع بعد اليوم أو ليس مثله (قوله بالبلد) أى الذى وقع فيه العقد افتياتا ولو بعد طرفاه لانه لما كان البلد واحدا نزل بعد الطرفين منزلة القرب بخلاف البلدين ولو تقاربا فان شأنهما بعد المسافة اه عدوى (قوله أى المكانان) أى المكان الذى فيه الزوجة والمكان الذى وقع فيه العقد افتياتا (قوله ولم يقر الولى به) فان أقر الولى الواقع منه الافتيات بالافتيات حال العقد فسخ اتفاقا وان قرب رضاها كما قال ابن رشد اه خش (قوله وبقى شرط رابع) فى الحقيقة هو شرط خامس فى صحة عقد المفتات عليها وحاصل المسئلة أن المفتات عليها سواء كانت بكرا أو ثيبا انما يصح نكاحها اذا رضيت بذلك العقد بالنطق وأن يكون رضاها قريبا زمنه من العقد وأن تكون المرأة فى البلد التى وقع فيها العقد افتياتا وأن لا يقر الولى الذى وقع منه الافتيات بالافتيات حالة العقد وأن لا يقع منها رد قبل الرضا والشارح جعل الشروط أربعة نظرا للكون المشروط فيه صحة نكاح المفتات عليها التى رضيت بالقول (قوله فلا عبرة برضاها بعده) أى بعد الرد ولو قرب الرضا (قوله كالافتيات عليها) أى فيصح العقد ان رضى الزوج به نطقا بالشروط الاربعة المتقدمة (قوله مطلقا) أى وجدت كل الشروط أو بعضها أو عدمت رأسا (قوله أشخاصا ثلاثة) جعلها ثلاثة باعتبار استثنائه وان كان فى الواقع لا خصوصية لهؤلاء الثلاثة بل كل ولى كذلك

الوكيل المفوض وهو حاضر ساكت وثبت التفويض المذكور (ببينة جاز) جواب الشرط أى العقد (وهل محل الجواز (ان قرب) مابين الاجازة والعقد وهو الاوجه أو مطلقا (تأويلان وفسخ) أبدا اذا لم يأذن المجبر أو لم يفوض لمن ذكر (تزويج حاكم أو غيره) من الاولياء كأخ وجد (ابنته) أى ابنة المجبر وكذا أمته ولو أجازه المجبر أو ولدت الاولاد (فى) غيبته غيبة قريبة (كعشر) من الايام ذهابا فالولى اذا كان حاضرا وهذا اذا كانت النفقة جارية عليها ولم يخش عليها الفساد وكانت الطريق مأمونة والازوجها القاضى وأما اذا كانت الغيبة بعيدة جدا فأشار له بقوله (وزوج الحاكم) ابنة الغائب المجبرة دون غيره من الاولياء (فى) غيبته البعيدة (كافريقية) اذا لم يرج قدومه بسرعة

على ما يأتى الشارح (قوله وان أجاز مجبر الخ) حاصله أن المجبر اذا كان له ابن أو أخ أو أب أو جد ثم انه زوج ابنة ذلك المجبر أو أمته بغير اذنه والحال انه حاضر فلما اطلع المجبر على ذلك أجازه فان النكاح يمضى اذا كان ذلك المجبر فوض لذلك العاقد أموره وثبت التفويض ببينة (قوله صدر) أى ذلك النكاح (قوله لانه نص المدونة الخ) قال فى التوضيح وألحق بهم ابن حبيب سائر الأولياء اذا قاموا هذا المقام الابهرى وابن محرز وكذلك الاجنبى لانه اذا كانت العلة تفويض المجبر فلا فرق وكلام المدونة يحتمل أن يكون موافقا لهما ويحتمل أن يكون مخالفا لهما ويحتمل أن يكون موافقا لابن حبيب خاصة اهـ كلامه فظاهره أن هذه احتمالات فقط وظاهر عبق أنها تأويلات الشيوخ اهـ بن (قوله فى ولى) أى فى صورة عقد ولى (قوله وثبت التفويض ببينة) أى تشهد على أن المجبر نص له على التفويض بأن قال له فوضت اليك جميع أمورى أو أقمتك مقامى فى جميع أمورى أو تشهد على أنهم يرونه يتصرف له تصرفا عاما كتصرف الوكيل المفوض له وظاهر المصنف أن التفويض انما يثبت بالبينة لا بقول المجبر وهو كذلك (قوله جاز) أى مضى (قوله وهل محل الجواز) أى المضى والصحة (قوله تأويلان) الاول لحديس والثانى لابى عمران الفاسى (قوله وفسخ الخ) حاصله ان المجبر اذا كان غائبا غيبة قريبة كعشرة أيام أو كان حاضرا ثم ان الحاكم أو غيره من الاولياء زوج ابنته أو أمته بغير اذنه ولم يفوض له أموره فان النكاح يفسخ أبدا ولو أجازه المجبر بعد علمه ولو ولدت الاولاد (قوله وهذا) أى ما ذكر من تحتم الفسخ ولو أجازه المجبر اذا كانت النفقة جارية الخ أى ومحله أيضا ما لم يتبين اضراره بها بغيبته بأن قصد تركها من غير زواج فان تبين ذلك كتب له الحاكم اما ان تحضر تزوجها أو توكل وكيلا يزوجها والازوجناها عليك فان لم يفعل زوجها الحاكم عليه ولا فسخ كما قال الرجراجى (قوله والازوجها القاضى) أى سواء كانت بالغة أولا ولو لم تبلغ عشرا ولو لم تأذن بالقول كما قال ابن رشد واللخمى فعلم من هذا أن الصغيرة غير اليتيمة تزوج اذا خيف عليها الضيعة أو عدمت النفقة وانه يزوجها الحاكم لا وليها خلافا لابن وهب فليست كاليتيمة من كل وجه ألا ترى أن هذه لا يزوجها الا الحاكم واليتيمة يزوجها وليها بعد مشورة الحاكم قاله شيخنا العدوى (قوله وزوج الحاكم الخ) بقى الكلام فى الغيبة المتوسطة والظاهر أن ما قارب الشئ يعطى حكمه و يبقى الكلام فى النصف والظاهر أنه يحتاط فيه و يلحق بالغيبة القريبة فيفسخ (قوله فى كافريقية) أى فى كل غيبة بعيدة كافريقية ومحل جواز تزويج الحاكم لها اذا كانت بالغا والافلا يزوجها ما لم يخف عليها الفساد والازوجها كما قال ابن حارث (قوله ولو دامت نفقتها) هذا هو الراجح كما فى ح خلافا لما اعتمده طفى من اشتراط قطع النفقة وخوف الضيعة لان الاول ظاهر المدونة والثانى قول الامام مالك فى كتاب محمد (قوله واذنها صماتها) هذا هو الصواب خلافا لقول عبق لابد من اذنها بالقول اذ لم يعدها فيما مر (قوله ولو جبرا على المعتمد) هو ما قاله اللخمى ورجحه بعضهم خلافا لما فى عبق (قوله وظهر من مصر) استبعده هذا ابن عبد السلام (قوله وقال الاكثر الخ) استظهر هذا ابن عبد السلام لان المسئلة لمالك لا لابن القاسم وقد يقال ان المسئلة وان كانت لمالك لكن ابن القاسم لما قررها عصر ولم يعين المبدأ فقد أفاد أن افريقية بعيدة من البلدين وهذا هو الذى ينبغى قاله شيخنا (قوله وتؤولت أيضا بالاستيطان) أى كما أنها تؤولت على أن للحاكم أن يزوجها فى غيبته البعيدة كافريقية سواء كان متوطنا بها أم لا تؤولت على انه لا يزوجها الا اذا كان متوطنا بالفعل بافريقية ونحوها وأخر هذا التأويل لأن ابن رشد ضعفه وقال لا وجه له انظر بن (قوله وأما من خرج لتجارة) أى لافريقية ونحوها (قوله ونيته العود) الاولى ويرجى عوده وقوله فلا يزوج الحاكم ابنته أى على هذا التأويل الثانى

ولو لم يستوطن ولو دامت نفقتها ولم يخف عليها ضيعة واذنها صماتها فان خيف فسادها زوجها (قوله ولو جبرا على المعتمد (وظهر) لابن رشد أن افريقية مبتدأ (من مصر) لان ابن القاسم كان بها وبينهما ثلاثة أشهر (وقال الاكثر من المدينة لان مالكا كان بها وبينهما أربعة أشهر (وتؤولت أيضا بالاستيطان) بالفعل ولا يكفى مظنته وأما من خرج لتجارة ونحوها ونيته العود فلا يزوج الحاكم ابنته ولو طالت اقامته الا اذا خيف فسادها وشبه فى جواز تزويج الحاكم قوله

(كغيبة) الولي (الاقرب) غير المجبر (الثلاث) فما فوقها فيزوجها الحاكم دون الأبعد لان الحاكم وكيل الغائب فان كانت دون الثلاث أرسل اليه فان حضر أو وكل والا زوجها الأبعد لا الحاكم (وان أسر) الولي مجبرا كان أولا (أو فقد) بان لم يعلم موضعه (فالأبعد) من الاولياء لا الحاكم ثم شبه في الانتقال للأبعد من فقد شرط الولي وهي ستة الذكورة والحرية والبلوغ والعقل وعدم الاحرام وعدم الكفر في المسلمة وأما الرشد والعدالة فشرطا كمال بقوله (كذي رق) أب أو مالك فان عقد الرقيق على وليته فسخ أبدا ولو ولدت الاولاد أو كانت دنيئة أو أذن له سيده بطلقة (وصغر وعته) ضعف عقل وأولى جنون (وأنوثة) فاذا كان الاقرب متصفا بوصف من هذه انتقلت الولاية منه للأبعد (لا) ذي (فسق) فلا تنتقل عنه للأبعد اذ الفسق لا يسلبها على الراجح (وسلب الكمال) فاذا كان مع الفاسق عدل في درجته فالعدل أولى بالتقديم من الفاسق (ووكلت امرأة) (مالكة) لأمة (ووصية) على انثى (ومعتقة) لانثى ذكرا مستوفيا الشروط في عقد الانثى في الثلاث (وان) كان الوكيل (أجنبيا) من الموكلة في الثلاث مع حضور أوليائها ومن الموكل عليها في الاولى والثانية لا في الثالثة حيث يكون لها ولي نسب اذ لا ولاية للمعتقة حينئذ لما تقدم من تقديم ولي النسب على المعتقة بالكسر فعلم أن كلام المصنف في تزويج الانثى وأما في تزويج الذكر فكل واحدة ممن ذكر تلي تزويجه على المشهور ولما ذكر سلب الولاية عن ذي الرق ذكر أن بعض الارقاء يجوز له التوكيل وانما يمنع المباشرة كبعض الاناث وهن المذكورات مشبها له بهن بقوله (كعبد أوصي) على أنثى فانه يوكل من يزوجها لعدم أهليته (ومكاتب في) تزويج (أمة) له اذا (طلب فضلا) في مهرها بان يزيد على ما يجبر عيب التزويج وعلى صداق مثلها كأن تكون قيمتها خمسين وبعيب التزويج أربعين وصداق مثلها عشرة فزوجها بأحد وعشرين فهي أزيد من صداقها وما يجبر عيب التزويج معا فانه يوكل من يعقد لها (وان كره) ذلك (سيده) لانه أحرز نفسه وماله مع عدم تبذيره فيه فان تولى العقد بنفسه فسخ أبدا وان أجازه سيده (ومنع) صحة النكاح (احرام) بحج أو عمرة (من أحد الثلاث) الزوج والزوجة ووليها فلا يقبل زوج ولا تأذن زوجة ولا يوجب وليها ولا يوكلون ولا يجيزون ويفسخ ابدا (ككفر) فانه يمنع عقد النكاح (لمسلمة) فلا يتولى الكافر عقدا بنته المسلمة (وعكسه) فلا يكون المسلم وليا لقريبته الكافرة

(قوله كغيبة الأقرب الخ) حاصله أن الولي الاقرب غير المجبر اذا غاب غيبة مسافتها من بلد المرأة ثلاثة أيام ونحوها ودعت لكفء وأثبتت ما تدعيه من الغيبة والمسافة والكفاءة فان الحاكم يزوجها لا الأبعد فلو زوجها الأبعد في هذه الحالة صح كما يدل عليه قوله وبأبعد مع أقرب ولو كان لهذا الغائب وكيل مفوض لتولى التزويج لان الغائب نزله منزلة نفسه وليست الثيب مستثناة من الوكالة كالبكر (قوله وان أسر أو فقد فالأبعد من الاولياء) أي يزوجها برضاها ولو جرت النفقة عليها ولم يخف عليها ضيعة قال المتيطي وبه القضاء ولا يزوجها الحاكم قال بن وقد تبع المصنف في هذا ما رجحه المتيطي والذي لابن رشد الاتفاق على أن الاسير والمفقود كذي الغيبة البعيدة لا يزوج ابنتهما الا الحاكم ولا ينقل الأمر للأبعد وصوبه بعض الموثقين قائلا أي فرق بين الفقد والاسر وبعد الغيبة انظر المواق لكن في حاشية شيخنا أن المشهور ما قاله المتيطي وذلك لتنزيل أسر الاقرب وفقده منزلة موته وهو اذا مات تنتقل الولاية للأبعد بخلاف بعد الغيبة فان حياته معلومة فتأمل (قوله من فقد شرط الولي) أي من فقد شرطا من شروطه فشرط في كلامه مفرد مضاف يعم (قوله كذي رق) أي كما ينتقل الحق في العقد للأبعد اذا كان الاقرب ذا رق كما لو كان الاب أو المالك رقيقا (قوله على وليته) أي التي هي بنته أو أمته وقوله أو كانت دنيئة أي ولو كانت دنيئة ولو كان اذن له سيده فهما داخلان في حيز المبالغة (قوله بطلقة) متعلق بقوله فسخ أبدا (قوله ذكرا) مفعول لقوله وكلت وقوله مستوفيا الشروط أي الستة المعتبرة في الولي المباشر لعقد الانثى وقوله في عقد الانثى متعلق بوكلت وانما وكلت من ذكر لان لكل منهن حقا في ولاية النكاح ولا يصح مباشرتها له (قوله فكل واحدة ممن ذكر تلي تزويجه على المشهور) أي وهو قول ابن القاسم في العتبية والواضحة وقيل لا تقبل المرأة الذكر نقله عبد الوهاب (قوله كبعض الاناث) أي وهو المالكة والوصية والمعتقة المتقدم ذكرهن فانهن يمنعن المباشرة للعقد وان كانت الولاية ثابتة لهن (قوله لعدم) أي ولا يباشر العقد لعدم أهليته لمباشرته (قوله طلب فضلا) أي فان لم يطلب فضلا بزواجها فليس له أن يوكل من يعقد عليها بل المتولي لعقدها انما هو سيده وتوكيله باطل وان أجازه السيد جاز فلو جهل هل طلب بزواجها فضلا أم لا حمل على عدم طلب الفضل حتى يثبت خلافه (قوله بان يزيد) أي ما طلبه (قوله لانه أحرز) علة لمحذوف أي وانما جاز للمكاتب تزويج أمته اذا طلب فضلا في مهرها (قوله ولا يوكلون) أي لا يوكل الزوج ولا المرأة ولا الولي المحرم كل منهم ويستمر المنع الى تمام الاحلال بالرمي والطواف والسعي في الحج والعمرة (قوله ولا يجيزون) أي اذا افتيت على واحد منهم فالاحرام كما يمنع من عقد النكاح يمنع من التوكيل عليه ويمنع من اجازته (قوله ويفسخ أبدا) أي قبل البناء وبعده ولو ولدت الأولاد لكنه لا يتأبد به التحريم ابن عرفة ومن قدم سعيه وأفاض ونسي الركعتين وعقد فان نكح بالقرب فسخ وان تباعد جاز نكاحه ونقله ابن رشد وقال القرب أن يكون بحيث يمكنه أن يرجع فيبتدئ طوافه ويعلم منه أن القرب والبعد منظور فيهما الترك الركعتين مع ابتداء العقد لأنه منظور فيهما للعقد مع وقت الاطلاع عليه فاذا عقد قبل أن يصل لبلده كان ذلك قربا وان عقد بعد الوصول لبلده كان بعدا (قوله فلا يكون المسلم وليا لقريبته الكافرة) أي وأولى غيرها فلو وقع وتولى

الالأمة) له كافرة فيزوجها سيدها المسلم لكافر فقط (و) الا (معتقة) له كافرة (من غير نساء الجزية) بأن أعتقها وهو مسلم ببلد الاسلام فيزوجها ولو لمسلم حيث كانت كتابية (٣٠٦) (وزوج الكافر) وليته الكافرة (لمسلم وان عقد مسلم) على كافرة ولو أجنبية (لكافر ترك) عقده ولا نتعرض له بفسخ وقد ظلم المسلم نفسه قاله ابن القاسم ثم بين ان اشتراط الرشد فى الولى لا يعتبر على الراجح بقوله (وعقد السفيه) والرأى) أى العقل والفطنة ولو مجبرا اذ سفهه لا يخرجه عن كونه مجبرا (باذن وليه) استحسانا وليس بشرط صحة فلو عقد بغير اذنه ندب اطلاعه عليه لينظر فيه فان لم يفعل مضى لكن لا ولى له وأما ضعيف الرأى فيفسخ عقده (وصح توكيل زوج) فى قبول العقد له (الجميع) أى جميع من تقدم ممن قام به مانع من الولاية كعبد وامرأة وكافر وصبى الا المحرم والمعتوه (لا) يصح توكيل (ولى) لامرأة (الا كهو) أى الامثله فى الذكورة والبلوغ والحرية والاسلام وعدم الاحرام والعته (وعليه) أى على الولى ولو أبا غير مجبر وجوبا (الاجابة لكفء) رضيت به (و) لو دعت لكفء ودعا وليها لكفء غيره كان (كفؤها أولى) أى أوجب أى فيتعين كفؤها (فيأمره الحاكم) لان بتزويجها فى المسئلتين بعد أن يسأله عن وجه امتناعه ولم يظهر له وجه صحيح (ثم) ان امتنع (زوج) الحاكم أو وكل من يعقد عليها ولو أجنبيا منها ولا ينتقل الحق للابعد

عقد نكاحها فان كان لمسلم فسخ وان كان لكافر ترك كما قال المصنف بعد (قوله فيزوجها سيدها المسلم لكافر فقط) أى لعبد كافر له أو لغير لا لمسلم وتوقف الشيخ سالم السنهورى فى تزويجها لحر كافر وقال لا أعرف فيه شيأ والظاهر أنه لا يصح لوجود علة عدم تزويج الحر الامة وهو استرقاق الولد وقال الشيخ ابراهيم اللقانى عمومات كلامهم تشمل عقده لكافر حرا أو رقيقا فليحرر اه شيخنا (قوله من غير نساء الجزية) أى حالة كون تلك المعتقة ليست من نساء أهل الجزية وانما قدرنا أهل لان النساء لا جزية عليهن مطلقا وانما هى على الرجال الاحرار أصالة أو المعتقين بفتح التاء اذا كان عتقهم من كافر مطلقا أى ببلد الحرب أو ببلد الاسلام أو كان عتقهم من مسلم بدار الحرب فقط واحترز المصنف بقوله من غير نساء أهل الجزية عما لو كانت من نساء أهل الجزية بأن أعتقها مسلم ببلد الحرب أو أعتق كافر أمته ببلد الحرب أو الاسلام ثم أسلم فانه لا يزوجها اذ لا ولاية له عليها اللهم الا أن تسلم (قوله على كافرة) أى هذا اذا كانت قريبة له بل ولو الخ (قوله ترك) أى وأما لو زوجها المسلم فانه يفسخ أبدا خلافا لاصبغ القائل بعدم الفسخ (قوله وقد ظلم المسلم نفسه) أى لاعانته الكافر على ذلك العقد (قوله لينظر فيه) أى فان وجده صوابا أمضاه والا رده (قوله فان لم يفعل) أى فان لم ينظر فيه الولى (قوله لكن لا ولى له) أى والحال أنه ذو رأى فانه يجوز نكاحه اتفاقا (قوله فيفسخ عقده) أى ان لم يكن نظرا والا مضى أى انه يكون معرضا للفسخ بحيث يجب على الولى النظر فيه فان وجده نظرا أمضاه والا رده كذا قرره شيخنا العدوى وفى المواق وان كان ناقص التمييز خص وليه بالنظر فى تعيين الزوج وتزوج بنته كيتيمة ويختلف فيمن يلى العقد هل الاب أو الولى ولو عقد حيث يمنع منه نظر فان كان حسن النظر أمضاه والا فرق بينهما اه بن (قوله وصح توكيل زوج الجميع) اعلم أن توكيل الزوج للجميع جائز ابتداء وانما عبر المصنف بالصحة لاجل قوله لا ولى الا كهو اه بن ويدل لجوازه ابتداء ما فى سماع عيسى ونصه لا بأس أن يوكل الرجل نصرانيا أو عبدا أو امرأة على عقد نكاحه اه وقول الشارح والصبى أى المميز وأما غيره فهو كالمعتوه (قوله الا كهو) أدخل الكاف على الضمير على مذهب ابن مالك القائل بجوازه على قلة ومذهب غيره لا يجوز الا فى الضرورة (قوله وعليه الاجابة لكفء رضيت به) أى سواء طلبته للتزوج به أو لم تطلبه بأن خطبها ورضيت به لانه لو لم يجب لذلك مع كونها مضطرة لعقده كان ذلك ضرارا بها وأما الاب المجبر فلا يجب عليه الاجابة لكفئها لانه يجبرها اللخمى الا أن يتبين عضله والا وجب عليه الاجابة لكفئها ومحل كلام المصنف ما لم تكن كتابية وتدعو لمسلم والا فلا تجاب له حيث امتنع أولياؤها لان المسلم غير كفء لها عندهم فلا يجبرون على تزويجها به قاله شيخنا (قوله وكفؤها أولى) أى لانه أقرب لدوام العشرة (قوله فيأمره الحاكم) أى فان امتنع الولى من تزويجها بالكفء الذى رضيت به فى المسئلتين أمره الحاكم الخ (قوله فى المسئلتين) الاولى ما اذا طلبها كفء ورضيت به طلبت التزوج به أولا والثانية ما اذا دعت لكفء ودعا وليها لكفء آخر (قوله ولم يظهر له الخ) أى وأما ان سأله عن وجه امتناعه فأبدى له وجهه ورآه صوابا ردها اليه (قوله ثم ان امتنع) أى بعد أمر الحاكم زوجها الحاكم وحاصل الفقه أنه اذا امتنع الولى غير المجبر من تزويجها بالكفء الذى رضيت به فى المسئلتين فان الحاكم يسأله عن وجه امتناعه فان أبدى وجها ورآه صوابا ردها اليه وان لم يبد وجها صحيحا أمره بتزويجها فان امتنع من تزويجها بعد الامر زوجها الحاكم هذا حاصل كلام الشارح وهو الصواب خلافا لما فى عبق فانظره (قوله ولا ينتقل) أى بسبب امتناعه من تزويجها لكفئها الحق للابعد مثله فى التوضيح ونصه قال فى العمدة المزوج مع عضل الاب الحاكم بلا اشكال كما نص عليه المتيطى وغيره من الموثقين وهو ظاهر فى أنه اذا امتنع الولى الاقرب انتقلت الولاية للحاكم لا للابعد وخالف فى ذلك ابن عبد السلام فقال انما يزوجها الحاكم عند عدم الولى غير العاضل وأما عند وجوده فينتقل الحق للابعد

لان الولى يصير عاضلا برده أول كفء بخلاف المجبر كما أشار له بقوله (ولا يعضل أب) مجبر ومثله وصيه المجبر (بكرا) الاولى مجبرة ليشمل الثيب المجبرة (برد) للكفء (متكرر) نعت لرد تعدد الخاطب أو اتحد أى لا يعد عاضلا (حتى يتحقق) عضله واضراره ولو بمرة فان تحقق أمره الحاكم ثم زوج (وان وكلته) المرأة أن يزوجها (ممن أحب) الوكيل (عين) لها قبل العقد وجوبا من أحبه لها لاختلاف أغراض النساء فى أعيان الرجال (والا) يعين (فلها الاجازة) والرد (ولو بعد) ما بين العقد واطلاعها على التزويج (لا العكس) يعنى اذا وكل الرجل شخصا على أن يزوجه ولم يعين له المرأة فزوجه من امرأة ولم يعينها له لزمه اذا كانت ممن تليق به (ولابن عم ونحوه) من كل من له ولاية نكاحها وتزويجها من نفسه فيشمل الكافل والحاكم ومن يزوج بولاية الاسلام (تزويجها من نفسه) أى لنفسه (ان عين) لها أنه الزوج فرضيت بالقول أو الصمت على ما تقدم وأشار لتصوير التزويج بقوله (بتزوجتك بكذا) من المهر أو تفويضا وترضى بذلك المهر ولا بد من الاشهاد ولو بعد عقده لنفسه حيث كانت مقرة بالعقد (وتولى الطرفين) الايجاب والقبول وهو بكسر اللام عطف على تزويج وآتى به

لان عضل الاقرب واستمراره على الامتناع صيره بمنزلة العدم فينتقل الحق للابعد وأما الحاكم فلا يظهر كونه وكيلا له اذ لم يظهر منه امتناع كما لو كان غائبا مثلا وما فى التوضيح تبعا للمدونة استصوبه بن وما لابن عبد السلام استصوبه شيخنا فى حاشية خش (قوله لان الولى الخ) علة لقوله ثم زوج الحاكم أو وكل من يعقد لها (قوله ولا يعضل أب) أى لا يعد الاب المجبر عاضلا لمجبرته برده لكفئها ردا متكررا وذلك لما جبل عليه الاب من الحنان والشفقة على بنته ولجهلها بمصالح نفسها فربما علم الاب من حالها أو من حال الخاطب ما لا يوافق فلا يعد عاضلا بما ذكر حتى يتحقق عضله وفى البدر القرافى عن ابن حبيب منع مالك بناته وقد رغب فيهن خيار الرجال وفعله العلماء قبله وبعده وحاشاهم أن يقصدوا به الضرر (قوله ومثله وصيه المجبر) وقيل ان الوصى المجبر يعد عاضلا برد أول كفء وهو ظاهر المصنف (قوله الاولى مجبرة) أى وأما غير المجبرة سواء كانت ثيبا أو بكرا مرشدة فيعد الاب عاضلا برد أول كفء كما ان غيره من الاولياء كذلك (قوله أو اتحد) أى ولكنه رده ردا متكررا (قوله ولو بمرة) بل ولو بدون مرة أصلا كما قال شيخنا وقوله أمره الحاكم أى بالتزويج وقوله ثم زوج أى اذا امتنع منه بعد أمره به ولا يسأله الحاكم عن وجه امتناعه اذ لا معنى للسؤال مع تحقق العضل وقد تقدم ان من عضلت لا بد من اذنها بالقول (قوله أن يزوجها ممن أحب) أى بأن قالت لوليها زوجنى ممن أحببت وأولى اذا لم تقل ممن أحببت بأن قالت وكلتك على أن تزوجنى فلا بد أن يعين لها الزوج قبل العقد (قوله والا يعين) أى والا يعينه لها قبل العقد بل زوجها من غير تعيين له معتمدا على عموم اذنها (قوله فلها الاجازة والرد) أى سواء زوجها من نفسه أو من غيره هذا قول مالك فى المدونة وفيها لابن القاسم ان زوجها من غيره لزمها ومن نفسه خيرت اﻫ بن وسواء زوجها بمهر المثل أو بدونه فالخيار لها مطلقا (قوله ولو بعد) المبالغة راجعة للاجازة فقط لان الخلاف انما هو فيها وظاهره ولو كان البعد جدا ولاجل كون المبالغة راجعة للاجازة فقط اقتصر المصنف عليها وحاصله أن لها الرد فى حالة القرب والبعد اتفاقا وكذلك لها الاجازة فى حالة القرب اتفاقا وفى حالة البعد على المعتمد خلافا لابن حبيب القائل انه يتحتم الرد فى حالة البعد وانما كان لها الاجازة فى حالة البعد لانها وكلت بخلاف المفتات عليها فانه انما لم يتوكل اشترط قرب رضاها واجازتها ﴿تنبيه﴾ تكلم المصنف على حكم ما اذا وكلته على أن يزوجها ممن أحب وسكت عن حكم ما اذا وكلته على أن يزوجها ممن أحبت هى فزوجها من غير تعيين له قبل العقد والحكم أنها كالمفتات عليها فيصح النكاح ان قرب رضاها بالبلد ولم يقرب به حال العقد وذلك لشدة الافتيات عليها فى هذه أكثر من مسئلة المصنف لاسنادها المحبة لها فيها (قوله اذا كانت ممن تليق به) أى لان الرجل اذا كره النكاح قدر على حله لان الطلاق بيده بخلاف المرأة ولا عبرة بضياع المال وهو نصف الصداق لانه داخل عليه بتوكيله ومفهوم قوله ان كانت ممن تليق به أنه ان زوجه ما لا تليق به والحال انه لم يعينها له قبل العقد فان النكاح لا يلزم وظاهر كلام المصنف أنه لا فرق فى هذه المسئلة بين أن تكون صيغة الزوج لوكيله زوجنى ممن أحببت أنت أو أنا أو زوجنى وأطلق وقول الشارح يعنى اذا وكل الخ لا شك ان هذا عكس للمسئلة السابقة فى الحكم وفى التصوير فى الجملة أما كون العكس فى الحكم فظاهر وأما فى التصوير فلان الموكل فى الاولى امرأة وكلت رجلا وهنا الموكل رجل وكل رجلا فلذا قلنا فى الجملة فاذا كان الرجل وكل امرأة كان عكسا فى الحكم والتصوير حقيقة وان حمل العكس على هذا صح الا أنه يستثنى ما اذا زوجته الوكيلة من نفسها فانه يخير بين الاجازة والرد لان الوكيل على شئ لا يسوغ له أن يفعله مع نفسه فليس لمن وكل على بيع أو شراء أن يبيع أو يشترى من نفسه (قوله ومن يزوج بولاية الاسلام) أى والمعتق الاعلى والوصى والمولى الاسفل على القول بولايته (قوله فرضيت بالقول) أى ان كانت ثيبا أو ما فى حكمها من الابكار السبعة (قوله أو الصمت) أى ان كانت بكرا ليست من السبعة المتقدمة (قوله بتزوجتك بكذا) أى ولا يحتاج لقوله قبلت نكاحك لنفسى بعد ذلك لان قوله تزوجتك فيه قبول قاله الشيخ سالم وبهرام فى كبيره (قوله عطف على تزويج) أى

وان استفيد مما قبله للتصريح بالرد على من قال لا يجوز تولي الطرفين (وان أنكرت) المرأة (العقد) بأن قالت لوليها لم يحصل منك عقد
وقال بل عقدت (صدق الوكيل) بلا يمين (ان ادعاه) أي ادعى النكاح (الزوج) لانها مقرة بالاذن والوكيل
قائم مقامها فان لم يدعه الزوج صدقت فلها أن تتزوج غيره ان شاءت (وان تنازع الاولياء المتساوون) درجة كاخوة أو بنيهم أو أعمام (في) تولي (العقد) مع اتفاقهم على الزوج بان قال كل منهم أنا الذي أتولاه نظر الحاكم فيمن يتولاه منهم (أو) تنازعوا في تعيين (الزوج) بأن يريد كل منهم تزويجها لغير ما يريده الآخر ولم تعين المرأة واحدا والا أجيبت لما عينته ان كان كفؤا كما مر (نظر الحاكم) فيمن يزوجها منه (وان أذنت) غير المجبرة في تزويجها (لولين) معا أو مترتبين (فعقدا) لها على الترتيب وعلم الاول والثاني (ف)هي (للاول) دون الثاني لانه تزوج ذات زوج (ان لم يتلذذ) بها (الثاني) بمقدمات وطء ففوق (بلا علم) منه أنه ثان أي ان انتفى تلذذه حالة عدم علمه بان لم يتلذذ أصلا أو تلذذ عالما ببينة على اقراره قبل عقده فتكون للاول في هاتين الصورتين وهما
منطوق المصنف وفسخ نكاح الثاني بلا طلاق وقيل بطلاق ومفهومه أنه لو تلذذ بها غير عالم بانه منطوقه
ثان كانت له وهو كذلك (ولو تأخر تفويضه) أي الاذن منها له أي للولي الذي عقده أي للثاني فهو مبالغة في المفهوم ردا على من قال
ان فوضت لاحدهما بعد الآخر كانت للاول دون الثاني ولو دخل ومحل كونها للثاني ان تلذذ غير عالم (ان لم تكن) حال تلذذه بها

عطف مرادف أو تفسير وكان الاولى للمصنف أن يذكره بعد تزويجها من نفسه لانه تفسير أو مرادف له (قوله وان استفيد مما قبله) أي وهو قوله تزويجها من نفسه (قوله وقال بل عقدت) أي لك على فلان (قوله ان ادعاه الزوج) أي المعهود وهو الذي عينه الوكيل (قوله فلها أن تتزوج غيره) أي فلو صدقته على وقوع العقد وادعت عزله قبله وقال الوكيل بل العزل انما حصل بعده فحكى ابن بشير في أيهما يصدق قولين والراجح منهما أن القول قوله الا أن يطول ما بين التوكيل وعقد النكاح نحو ستة أشهر والا فيقبل قولها ويحمل على العزل (قوله بان قال كل منهم أنا الذي أتولاه) هذا محمول على ما اذا فوضت أمر العقد لأي واحد من أعمامها مثلا وأما لو عينت واحدا من الاخوة مثلا فلا كلام لغيره من بقية الاخوة ولا يسوغ له منازعته قاله شيخنا (قوله ولم تعين المرأة) بل قالت كلهم خيار وبركة (قوله نظر الحاكم فيمن يزوجها منه) فيه نظر بل ينظر الحاكم فيمن يراه أحسنهم رأيا من الاولياء فيحكم بأنها انما تزوج بفلان والذي يباشر العقد الولي لا أن الحاكم يتولى العقد له كما يوهمه كلام الشارح (قوله وان أذنت لولين) هذا فرض مثال اذ لو أذنت لاولياء فالحكم كذلك وأما اذا أذنت لولي واحد في أن يزوجها فعقد لها على اثنين فلا بد من فسخ نكاح الثاني ولو دخل بها واعلم أن مسئلة ذات الولين على ثلاثة أقسام وذلك لانهما اما أن يعقدا لها بزمنين ويعلم السابق أو يجهل أو بزمن واحد ففي القسم الاول تكون للاول على التفصيل الذي ذكره المصنف ويفسخ نكاح الاثنين في القسم الثاني والثالث وما ذكره المصنف من التفصيل في القسم الاول محله اذا كانت حين عين لها الثاني ناسية للاول أو اتحد اسم الزوجين أو اعتقدت أن الثاني هو الاول فاندفع ما يقال ما ذكره المصنف لا يتصور لان أشهر القولين لا بد أن يعين لها الزوج والا فلها الخيار فان عين كل من الولين الزوج فلا يتصور هذا التفصيل فيها لانها تكون للاول مطلقا لعلمها بالثاني وان لم يعين كل منهما الزوج فلها البقاء على من اختارت البقاء عليه سواء كان الاول أو الثاني من غير نظر لتلذذ من الاول أو الثاني اهـ عدوي (قوله فعقدا لها على الترتيب) أي بدليل قوله فللاول وقوله وعلم الاول والثاني أي بدليل قوله أو جهل الزمن (قوله فللاول) أي فهي للاول أي فهي للمعقود له أولا (قوله أي وان انتفى الخ) أي ان كان تلذذه بها في حال عدم العلم بانه ثان منتفيا (قوله عالما) أي بأنه ثان (قوله ببينة الخ) أي وثبت ذلك العلم ببينة على اقراره به قبل التلذذ بأن أقر قبل أن يتلذذ أنه يعلم أنه ثان وشهدت عليه البينة بذلك الاقرار ثم تلذذ وأما لو أقر بذلك فقط بعد التلذذ أي بأن أقر بعده أنه يعلم قبله أنه ثان فلا تكون للاول لاحتمال كذبه وتكون للثاني ولكنه يفسخ نكاحه بطلاق عملا باقراره لانه مختلف فيه والحاصل انه اذا ادعى كل من الزوج الثاني أو الزوجة بعد التلذذ أو ادعى الولي بعد العقد أنه كان عالما عند العقد أو قبله بانه ثان فانه يفسخ النكاح في المسائل الثلاث وتكون للاول فيها ان ثبت ذلك العلم ببينة وان لم يثبت ما ذكر ببينة فان كانت الدعوى من الزوجة أو الولي بما ذكر فلا أثر لها وان كانت من الزوج فسخ نكاح كل من الاول والثاني بطلاق أما الاول فلاحتمال كذب وأما الثاني فعملا باقراره قاله شيخنا (قوله وقيل بطلاق) هذا القول للفوري قال شيخنا الامير أن هذا هو الظاهر لانه نكاح مختلف فيه وعليه فلا حد على الثاني بدخوله عالما بالاول كما في المعيار (قوله ومفهومه أنه لو تلذذ الخ) المراد بالتلذذ ارخاء الستور وان لم يحصل مقدمات كما هو ظاهر نصوصهم خلافا للشارح تبعا لعبق من أن المراد التلذذ بمقدمات الوطء فما فوقها قاله شيخنا العدوي (قوله كانت له) أي للثاني لا للاول ولو طلقها الثاني ويلزمه ما أوقعه من الطلاق ويفسخ نكاح الاول بطلاق لان ابن عبد الحكم يقول لا تفوت على الاول بحال (قوله تفويضه) مصدر مضاف لمفعوله أي تفويضها له (قوله ردا على من قال الخ) أي وهو الباجي (قوله دون الثاني ولو دخل) أي الثاني بها (قوله ان لم تكن حال تلذذه الخ) يرد على هذا الحل من عقد في عدة وفاة الاول ووطئ بعدها فان

(في عدة وفاة) من الاول والا لم تكن له بل يفسخ نكاحه وترد للاول أي لاكمال عدتها منه وترثه فهذا شرط في المفهوم أيضا فهو شرط ثان في كونها للثاني وبقي شرط ثالث وهو أن لا يكون الاول تلذذ بها قبل تلذذ الثاني والا كانت له مطلقا دون الثاني فهي للثاني بشروط ثلاثة أن يتلذذ بها غير عالم بالاول وأن لا تكون في عدة وفاة الاول وأن لا يتلذذ بها الاول قبل تلذذ الثاني فان كانت في عدة وفاة فسخ الثاني (ولو تقدم العقد) له قبل موت الاول ودخل عليها في العدة (على (٢٠٩) الاظهر) وقال ابن المواز يقر نكاحه ولا ميراث لها من الاول وعلى استظهار ابن رشد يتأبد تحريمها عليه (وفسخ) النكاحان معا (بلا طلاق ان عقدا بزمن) واحد تحقيقا أو شكا دخلا أو أحدهما أو لا (أو لبينة) شهدت على الثاني باقراره (بعلمه) قبل الدخول (أنه ثان) فانه يفسخ نكاحه بلا طلاق وترد للاول بعد الاستبراء (لا ان أقر الثاني) بعد الدخول بانه دخل عالما بانه ثان فيفسخ نكاحه بطلاق بائن لاحتمال كذبه وأنه دخل غير عالم ويلزمه جميع الصداق ولا تكون للاول (أو جهل الزمن) أي جهل تقدم زمن عقد أحدهما على زمن عقد الآخر مع تحقق وقوعهما في زمنين فيفسخ النكاحان بطلاق اذا لم يدخلا أو دخلا ولم يعلم الاول والا كانت له فان دخل واحد فقط فهي له ان لم يعلم أنه ثان (وان ماتت) بعد أن دخلا معا في مسألة جهل الزمن (وجهل الأسبق) بها منهما (في) ثبوت (الارث) لهما معا ميراث زوج واحد يقسم بينهما لتحقق الزوجية والشك انما هو في تعيين المستحق وهو لا يضر وهو الراجح ولا وجه لترجيح غيره وعدم ارث واحد منهما نظرا الى أن الشك في تعيين المستحق كالشك في السبب

منطوقه يقتضي أنها تكون للثاني مع أنه يجب الفسخ ويتأبد التحريم لقوله فيما مر بوطء ولو بعدها فينبغي أن يقرر كلامه بان المعنى ان لم تكن حين عقد الثاني أو تلذذه في عدة وفاة من الاول لاجل أن يشمل هذه الصورة تأمل (قوله في عدة وفاة) بيان للواقع لا للاحتراز اذ لا تكون العدة هنا الا عدة وفاة لان الطلاق الواقع من الاول انما يكون قبل الدخول والمطلقة قبل الدخول لا عدة عليها ولا يتأتى أن يكون الاول دخل بها وتكون للثاني (قوله والا لم تكن له) أي والا بأن تلذذ بها الثاني في حال عدتها من وفاة الاول لم تكن له كما لو مات الاول عنها قبل دخول الثاني بها ثم دخل بها الثاني بعد موته وقبل انقضاء عدة الاول فيفسخ نكاحه وترد لاكمال عدة الاول كان العقد بعد وفاة الاول أو قبل وفاته كما أشار له المصنف بقوله ولو تقدم العقد على الاظهر (قوله فهو شرط ثان) أي والاول أن يتلذذ بها وهو غير عالم بالاول (قوله فان كانت الخ) أشار بهذا الى أن قول المصنف ولو تقدم العقد مبالغة في مفهوم ما قبله وهو الشرط الثاني وقوله فان كانت في عدة وفاة أي حال تلذذ الثاني (قوله ولو تقدم الخ) أي هذا اذا تأخر عقد الثاني على موت الاول بل ولو تقدم عقده على موته فيفسخ نكاح الثاني على الاظهر (قوله على الاظهر) قال ح الأليق بقاعدة المؤلف أن يشير لابن رشد بالفعل بان يقول على ما ظهر لانه من عند نفسه مقابلا لقول ابن المواز لا انه اختاره من خلاف وأجاب الشيخ أحمد الزرقاني بما حاصله أنه لما كان ما قاله ابن رشد هنا لم يخرج عن اطلاقات الاقوال كانه اختيار من خلاف لان ابن عبد الحكم يقول انها للاول مطلقا ولا تفوت عليه بحال والباجي يقول اذا تقدم التفويض للثاني فهي له بالتلذذ مطلقا ولو في عدة وفاة الاول (قوله وقال ابن المواز الخ) حاصل كلامه أن عقد الثاني المتلذذ بها في عدة وفاة الاول ان كان واقعا بعد وفاة الاول فانه يفسخ وان كان قبل وفاة الاول فانه يقر ولا ميراث لها من الاول (قوله وعلى استظهار ابن رشد يتأبد تحريمها عليه) وترث الاول قال في المقدمات لانها بمنزلة امرأة المفقود فتزوج بعد ضرب الاجل وانقضاء العدة ويدخل بها زوجها فينكشف أنها تزوجت قبل وفاة المفقود ودخلت بعد وفاته في العدة وقد جزموا بتأبيد حرمتها ولا فرق بين المسئلتين اه والحاصل أنه ان وقع العقد عليها بعد الوفاة يتأبد تحريمها باتفاق وان كان قبل وفاة الاول فتأبيد تحريمها عند ابن رشد نظرا لوقوع الوطء في العدة لا عند ابن المواز لان العقد وقع على ذات زوج (قوله أو لبينة) أي وكذا يفسخ نكاح الثاني فقط بلا طلاق لاجل بينة شهدت عليه بانه أقر قبل الدخول انه يعلم أنه ثان والحال أن العقد لهما وقع على الترتيب وعلم الاول والثاني (قوله فانه يفسخ نكاحه بلا طلاق) فيه انه نكاح مختلف فيه لان بعضهم يقول انها للثاني ولو مع علمه بالاول فقضية ذلك أن يكون الفسخ بطلاق (قوله وترد الخ) وهل يتأبد تحريمها على الثاني اذا وطئ في العدة والحال أنه قد عقد قبل وفاة الاول أم لا لأن العقد قد وقع على ذات زوج والظاهر الاول نظرا لوقوع الوطء في العدة كما هو الذي جزموا به في مسئلة المفقود كذا قرر وأظنه لعج اه عدوي (قوله بانه دخل عالما) أي قبل الدخول أنه ثان وقوله لاحتمال الخ الاولى عملا باقراره ويجعل قوله لاحتمال الخ علة لقوله ولا تكون للاول والحاصل أنه يفسخ نكاح كل منهما بطلاق بائن (قوله مع تحقق وقوعهما في زمنين) أي وأما مع احتمال اتحاد زمنهما فهو داخل في قوله ان عقدا بزمن فالفسخ للنكاحين بلا طلاق حينئذ (قوله اذا لم يدخلا الخ) هذا التفصيل هو المعول عليه وهو ما في الشيخ سالم وشب و ح نقلا عن الرجراجي خلافا لما في عبق من فسخ النكاحين مطلقا دخلا أو أحدهما أو لم يدخل واحد منهما (قوله وان ماتت) أي قبل الفسخ لعدم الاطلاع عليه وقوله وجهل الأسبق جملة حالية أي والحال أنه

(قولان وعلى) القول بثبوت (الارث فالصداق) يلزم كلا منهما كاملا للورثة لاقراره بوجوبه عليه فاذا لم يكن لها مال الا الصداق وقع الارث فيه (والا) نقل بالارث بل بعدمه (فزائده) أى فعلى كل واحد منهما مازاد من الصداق على ارثه أن لو كان يرث حتى انه اذا لم يكن لها الا الصداق غرمه للورثة ولا ارث لهما فيه فمن لم يزد الصداق على ارثه فلا شئ عليه ولا يأخذ مازاد على صداقه من الارث أن لو كان يرث وهو محل اختلاف القولين أى انه اذا زاد ما يرثه على صداقه فعلى القول بالارث له الزائد وعلى القول بعدمه لا يأخذه (وان مات الرجلان) أو أحدهما قبلها مع جهل الأحق منهما (فلا ارث) لها منهما (ولا صداق) لها عليهما ان ماتا أو على أحدهما ان مات فقط (وأعدلية) احدى بينتين (متناقضتين) بأن تشهد واحدة منهما لاحدهما أنه أحق لسبق نكاحه وشهدت الاخرى للآخر بعكس ذلك واحداهما اعدل من الاخرى أو فيها مرجح من المرجحات فزيادة الترجيح (ملغاة) لا يرجح بها (ولو صدقتها المرأة) لقيام الزيادة مقام شاهد وهو ساقط فى النكاح وتسقط البينتان لتناقضهما وأما غير النكاح كالبيع فيعتبر ولما كان النكاح الفاسد بالنسبة للفسخ وعدمه ثلاثة أقسام ما يفسخ قبل الدخول وبعده (قوله ان لم يطل وما يفسخ قبل الدخول لا بعده وما يفسخ أبدا شرع فى ذكرها على هذا الترتيب وبدأ بنكاح السر وفى ضمنه معناه فقال (وفسخ) نكاح (موصى) بكتمه عن امرأة الزوج حالة العقد أو قبله والموصى بالكسر هو الزوج وحده أو مع

جهل الأحق بها منهما أى جهل المستحق لها منهما فأفعل ليس على بابه وهو الذى يقضى له بالزوجية لو علم به وهو إما الاول قبل دخول الثانى أو الثانى بعد دخوله (قوله قولان) القول الاول لابن محرز وأكثر المتأخرين واختار التونسى الثانى والذى يظهر من كلام بهرام والمواق ترجيحه وكان الاولى أن يقول تردد لان هذا تردد للمتأخرين لعدم نص المتقدمين وقد علمت أن محل الخلاف اذا كان العقدان مترتبين تحقيقا ولم يعلم السابق منهما وأما ان وقعا فى زمن ولو وهما وماتت قبل الفسخ فلا ارث اتفاقا لانه يفسخ بلا طلاق للاتفاق على فساده (قوله الا الصداق) أى وان كان لها مال غير الصداق وقع الارث فى كل منهما (قوله أى فعلى كل واحد منهما مازاد من الصداق على ارثه الخ) أى من التركة وهى مجموع ما خلفت والصداق الذى عليه ولا ينظر للصداق الذى على صاحبه فلو كان ما يرثه من التركة المذكورة أزيد من صداقها لا يكون له شئ ولا عليه شئ كما اذا كان ما يرثه مساويا لصداقها وان لم يكن لها مال أصلا غرم الصداق كله وان كان لها مال وورث منه أقل من الصداق لزمه الزائد من الصداق على ما يرثه لورثتها فاذا خلفت خمسين وأصدقها أحدهما خمسين وأصدقها الآخر مائة فلا شئ على ذى الخمسين لانها قدر ارثه من مجموع صداقها وما خلفته ويغرم صاحب المائة خمسة وعشرين لأن ما خلفته مع صداقه مائة وخمسون يرث من ذلك خمسة وسبعين حيث لا ولد وزيادة صداقه على ارثه خمسة وعشرون والحاصل أن القول الاول يقول بالارث من مالها كان قليلا أو كثيرا ويدفع الصداق ويرث منه قليلا أو كثيرا حتى لو لم يكن لها مال أصلا الا الصداق فانه يرث منه بخلاف القول الثانى فانه اذا لم يكن لها مال غرم الصداق بتمامه ولا ارث وان كان لها مال فان كان ما يرث منه أزيد من الصداق أو مساويا له فلا شئ له ولا عليه وان ورث منه أقل من الصداق غرم مازاد من الصداق (قوله فمن لم يزد الصداق على ارثه) أى بان كان ارثه أزيد من الصداق أو مساويا له (قوله وهو محل اختلاف القولين) حاصله أن القولين متفقان على عدم أخذ شئ حيث كان الارث أقل من الصداق أو مساويا له أما على الأول فلانه اذا كان الصداق قدر الميراث فيتقاصان فيهما وان كان ميراثه أقل من الصداق فانهما يتقاصان فى قدر الميراث ويدفع للورثة مازاد من الصداق على ميراثه وأما على القول الثانى فظاهر أنه لا يأخذ شيأ لان من عليه الغرم له الغنم وهو لا صداق عليه فى هاتين الحالتين فلا يأخذ شيأ ويختلف القولان حيث كان ارثه زائدا على صداقه فله أخذ الزائد على القول الاول دون الثانى واعلم أن محل الخلاف فى لزوم غرم الصداق أو زائده اذا ادعى كل واحد أنه الاول والا فلا غرم لشئ اتفاقا (قوله أو على أحدهما ان مات فقط) وذلك لأن سبب الارث والصداق الزوجية ولم تثبت لانا نشك فى زوجية كل منهما والحاصل أن الفرق بين موتها وموتهما أن الزوجية فى موتها محققة وكل يدعيها وفى موتهما لا يمكنها تحققها على كل منهما اذ لا تتزوج المرأة باثنين ولم يتعين واحد تدعى عليه (قوله وأعدلية احدى بينتين الخ) أى كما لو أقام أحدهما بينة أن نكاحه سابق ونكاح غيره لاحق وأقام غيره بينة على عكسه وكانت احداهما أعدل من الاخرى فان زيادة العدالة كغيرها من المرجحات الآتية فى باب الشهادة غير معتبرة هنا ولو صدقتها المرأة لقيام زيادة العدالة مقام شاهد وهو ساقط فى النكاح دون غيره وحينئذ فتسقط البينتان لتناقضهما وعدم مرجح وحينئذ فيقيد قوله فيما يأتى فى الشهادات وبزيد عدالة بغير النكاح (قوله ولو صدقتها المرأة) رد بلو قول أشهب من اعتبارها اذا صدقتها المرأة (قوله وبدأ بنكاح السر) أى بحكمه حيث قال وفسخ ان لم يدخل ويطل وقوله وفى ضمنه معناه أى معنى نكاح السر لان قوله موصى بكتمه عن امرأة أو منزل أو أيام هو معنى نكاح السر (قوله وفسخ موصى بكتمه) لا يخفى أن بكتمه نائب الفاعل فهو عمدة لا يحذف الا أن يقال انه حذف الجار ثم المضاف فاتصل الضمير واستتر فى عامله وانما فسخ لان الكتم من أوصاف الزنا فلما كان نكاح الموصى بكتمه شبيها بالزنا فسخ قاله شيخنا (قوله عن امرأة الزوج) أى القديمة (قوله والموصى الخ) جملة حالية

زوجته الجديدة والموصى بالفتح هم الشهود خاصة فقوله (وان بكتم شهود) الواو للحال وان زائدة فلو حذفهما كان أخصر وأوضح لان نكاح السر هو ما أوصى فيه الزوج الشهود بكتمه عن زوجته أو عن جماعة ولو أهل منزل كما يأتى اذا لم يكن الكتم خوفا من ظالم أو نحوه وأما ايصاء الولى فقط أو الزوجة فقط أو هما الشهود دون الزوج أو اتفق الزوجان والولى على الكتم دون ايصاء الشهود لم يضر وكذا اذا حصل الايصاء بكتم الشهود بعد العقد وأجيب بأن مصب المبالغة قوله (عن امرأة) للزوج متعلق بكتم وظاهره ولو مع اظهاره لامرأة أخرى وهو ظاهر غيره أيضا (أو) موصى بكتمه عن أهل (منزل) دون غيرهم (أو) بكتمه مدة (أيام) معينة اللخمى اليومان كالايام وظاهر كلام المصنف أن كلام اللخمى مقابل ومحل الفسخ (ان لم يدخل ويطل) أى ان انتفيا معا بان لم يدخل أو دخل ولم يطل فان دخل وطال لم يفسخ واستظهر أن الطول هنا بالعرف لا بولادة الاولاد وهو ما يحصل فيه الظهور والاشتهار عادة (وعوقبا) أى الزوجان ان دخلا ولم يعذرا بجهل ولم يكونا مجبورين والا فوليهما

(قوله الواو للحال وان زائدة) أى والحال أن الموصى بكتمه الشهود وهذا جواب عما يقال ان المتبادر من المصنف أن الواو للمبالغة وأن المعنى هذا اذا كان المتواصى بكتمه الزوجة أو وليها أو هما معا بل ولو كان المتواصى بكتمه الشهود فقط وهذا لا يصح لانه اذا كان المتواصى بكتمه الزوجة أو الولى أو هما لم يكن نكاح سر لان نكاح السر هو ما أوصى فيه الزوج الشهود بكتمه عن امرأته أو عن جماعة (قوله اذا لم يكن الكتم خوفا من ظالم) أى يأخذ منه مالا وقوله أو نحوه أى كالسحر فالوصية على الكتم خوفا من ذلك لا تضر (قوله أو اتفق الزوجان والولى على الكتم) أى وكذا لو أوصى الزوج الولى والزوجة معا أو أحدهما على الكتم لم يضر (قوله على الكتم) أى على كتمه عن امرأة الزوج أو عن جماعة (قوله وأجيب الخ) هذا مرتبط بقوله الواو للحال وان زائدة فهو جواب ثان وحاصله أنا نجعل الواو فى قوله وان بكتم شهود للمبالغة لكن مصب المبالغة ليس قوله بكتم شهود بل قوله عن امرأة وحينئذ فالمعنى وفسخ نكاح موصى بكتمه هذا اذا أوصى الشهود بكتمه دائما عن كل أحد بل وان أوصى الشهود بكتمه عن امرأة الزوج أو عن أهل منزل أو مدة أيام هذا وقد تبع الشارح فيما قاله المواق بناء على ان ما أوصى بكتمه غير الشهود ليس بنكاح سر واستدل عليه ح بقول ابن عرفة نكاح السر باطل والمشهور أنه ما أمر الشهود حين العقد بكتمه وفيه نظر والصواب ابقاء عبارة المصنف على ظاهرها وأن استكتام غير الشهود نكاح سر كما فى التوضيح عن الباجى ومثله فى ح ونص الباجى ان اتفق الزوجان والولى على كتمه ولم يعلموا البينة بذلك فهو نكاح سر اهـ وفى المعونة اذا تواصوا بكتمان النكاح بطل العقد خلافا للشافعى وأبى حنيفة اهـ بن وذكر شيخنا العدوى ما حاصله الاولى ابقاء كلام المتن على ظاهره وأن المعنى وفسخ موصى بكتمه هذا اذا كان المتواصى بكتمه الشهود والزوجة والولى بل ولو كان المتواصى بكتمه الشهود فقط دون الزوجة والولى أى والذى يوصى بكتمه هو الزوج فقط أو هو مع الزوجة فالمدار على ايصاء الشهود بالكتم أوصى غيرهم أيضا أولا وعلى كون الموصى بالكتم هو الزوج سواء انضم لذلك أمر غيره أم لا فلو استكتمت الزوجة والولى الشهود دون الزوج لم يؤثر شيأ أو اتفق الزوجان والولى على كتمه ولم يوصوا الشهود بذلك فكذلك والحاصل أن فى نكاح السر طريقتين طريقة الباجى وهى أن استكتام غير الشهود نكاح سر أيضا كما لو تواصى الزوجان والولى على كتمه ولم يوصوا الشهود بذلك ورجحها البدر القرافى و بن وطريقة ابن عرفة ورجحها المواق و ح وهى أن نكاح السر ما أوصى الشهود على كتمه أوصى غيرهم أيضا على كتمه أم لا ولا بد أن يكون الموصى الزوج انضم له أيضا غيره كالزوجة أم لا وكلام المصنف يمكن تمشيته على كل من الطريقتين فيحتمل ان المعنى وفسخ موصى بكتمه هذا اذا كان المتواصى بكتمه الزوجة أو الولى أو هما معا بل ولو كان المتواصى بكتمه الشهود وهى طريقة الباجى ويحتمل وفسخ موصى بكتمه هذا اذا كان المتواصى بكتمه الزوجة والولى والشهود بل ولو كان المتواصى بكتمه الشهود فقط وهى طريقة ابن عرفة (قوله عن امرأة) ظاهره امرأة الزوج أو غيرها وهو ظاهر ما حكاه المصنف عن الواضحة وفى كلام ابن عرفة امرأته (قوله مدة أيام) أى ثلاثة فأكثر كما رواه ابن حبيب (قوله مقابل) أى للمذهب حيث عبر بأيام ولم يعبر بيومين كما قال اللخمى وقد يقال يمكن أن الجمع فى أيام فى كلام المصنف لما فوق الواحد فيكون موافقا للخمى لا لما رواه ابن حبيب فتأمل (قوله أى ان انتفيا معا) أشار الى أن الواو بمعنى مع وان النفى منصب على المجموع فيصدق بالصورتين اللتين ذكرهما الشارح (قوله أو دخل ولم يطل) أى ففى هاتين الحالتين يفسخ بطلاق لانه مختلف فيه لان الشافعى وأبا حنيفة يريان جوازه وبه قال جماعة من أصحاب مالك (قوله لم يفسخ) أى على المشهور خلافا لابن الحاجب حيث قال يفسخ بعد البناء ولو طال (قوله وهو) أى الطول بالعرف ما يحصل الخ (قوله وعوقبا) أى الزوجان ظاهره وان لم يحصل دخول لارتكابهم العصيان لكن قال ابن ناجى ان المعاقبة انما تكون بعد الدخول وان لم يحصل فسخ بأن طال الزمان فتقييد الشارح بالدخول تبع له (قوله ولم يعذرا) أى والحال أنهما لم يعذرا بجهل فان عذرا بالجهل لم يعاقبا وقوله ولم يكونا الخ أى والحال أنهما لم يكونا مجبورين أما ان كانا مجبورين فالذى

(و) عوقب (الشهود) كذلك وأشار للقسم الثانى وهو ما يفسخ قبل الدخول فقط بقوله (و) فسخ نكاح (قبل الدخول) فقط (وجوبا) ان وقع (على) شرط (أن لا تأتيه) أو يأتيها (الا نهارا) أو ليلا أو بعض ذلك ويثبت بالدخول ويسقط الشرط ولها مهر المثل لما فى هذا الشرط من التأثير فى الصداق لانه يزيد وينقص لذلك (أو) وقع (بخيار) يوما وأكثر (لاحدهما) أولهما (أو غير) الا خيار المجلس فيجوز اتفاقا أو على المعتمد ويثبت بعد الدخول بالمسمى ان كان والا فصداق المثل ومثله يقال فى قوله (أو) وقع (على ان لم يأت بالصداق) أو بعضه (لكذا) كآخر الشهر (فلا نكاح) بينهما (وجاء به) قبل الاجل أو عنده فان لم يأت به الا بعد انقضاء الاجل أو لم يأت به أصلا فسخ قبل الدخول وبعده وعطف ما فسد لصداقه على ما فسد لعقده بقوله (و) فسخ قبل الدخول وجوبا (ما) أى نكاح (فسد لصداقه) إما لكونه لا يملك شرعا كخمر وخنزير أو يملك ولا يصح بيعه كآبق (أو) وقع (على شرط يناقض) المقصود من العقد (كأن لا يقسم) لها فى المبيت مع زوجة أخرى (أو) شرط أن (يؤثر عليها) غيرها كأن يجعل لضرتها ليلتين ولها ليلة أو شرط أن لا ميراث بينهما أو نفقة معينة كل شهر أو يوم أو ان نفقتها عليها أو على أبيها أو شرطت عليه أن ينفق على ولدها أو على ان أمرها بيدها أو شرطت زوجة الصغير أو السفيه أو العبد أن نفقتها على الولى أو السيد فان النكاح يفسخ فى الجميع قبل الدخول ويثبت بعده بمهر المثل ويلغى الشرط كما قال (وألغى) الشرط المناقض بعد الدخول فى جميع ما مر واحترز بالشرط المناقض عن المكروه وهو ما لا يقتضيه العقد ولا ينافيه كأن لا يتسرى عليها أو لا يتزوج عليها أو لا يخرجها من مكان كذا أو من بلدها فلا يفسخ قبل ولا بعد ولا يلزم الوفاء به وانما يستحب وانما كره لما فيه من التحجير وعن الجائز وهو ما يقتضيه العقد ولو لم يذكره كحسن العشرة واجراء النفقة فان وجوده وعدمه سواء وأشار للقسم الثالث وهو ما يفسخ مطلقا بقوله (و) فسخ النكاح (مطلقا) قبل الدخول وبعده (كالنكاح لاجل) عين الاجل أو لا

يعاقب وليهما (قوله والشهود) الارجح فيه النصب على أنه مفعول معه لضعف رفعه عطفا على ضمير الرفع لعدم الفصل وكلام الشارح يؤذن أنه مرفوع (قوله كذلك) أى ان حصل دخول ولم يعذرا بجهل ولم يكونا مجبورين على الكتمان (قوله وجوبا) انما قال ذلك لئلا يتوهم أن هذا النكاح لما كان يمضى بالدخول يكون الفسخ فيه استحبابا فدفع ذلك التوهم بقوله وجوبا (قوله ويثبت بالدخول) أى عند ابن القاسم وهو المعتمد خلافا لمن قال يفسخ ولو دخل (قوله ولها مهر المثل) أى لا المسمى وان كان فاسدا لعقده والقاعدة أن ما فسد لعقده يمضى بالدخول بالمسمى لان محلها ما لم يؤثر الشرط الموجب لفساد العقد خللا فى الصداق والا مضى بعد الدخول بصداق المثل (قوله لانه يزيد الخ) أى لانه ان كان الشرط منه كان الصداق كثيرا وان كان منها كان قليلا فقوله لذلك أى لاجل ذلك الشرط (قوله أو غير) أى سواء كان وليا أو أجنبيا (قوله الا خيار المجلس الخ) بحث فيه بعضهم بأن اشتراطه فى البيع يفسده فأولى النكاح بل البيع أولى بالصحة لان الخيار عهد فيه وأجاب بان النكاح مبنى على المكارمة فتسومح فيه ما لا يتسامح فى غيره ﴿تنبيه﴾ لا ارث فى النكاح بخيار اذا حصل الموت قبل الدخول بخلاف المفتات عليها فانها ترثه وان كان لها الخيار لان الخيار لها من جهة الشرع لا من جهة المتعاقدين كما هنا ذكره خش فى كبيره (قوله أو وقع الخ) أى كما لو قال الولى زوجتك موكلتى بصداق قدره كذا تأتى به آخر الشهر فان لم تأت به فيه فلا نكاح بيننا فقال قبلت النكاح على ذلك (قوله وجاء به قبل الاجل أو عنده) أى فيفسخ قبل الدخول لا بعده على المشهور فيهما وقيل يفسخ فيهما أبدا دخل أو لم يدخل وفى قول مالك يفسخ دليل على انعقاد ذلك النكاح وعليه فهم اللخمى والاكثر المدونة وفهمها بعضهم على انه منحل وانما ينعقد عند مجىء الاجل وهو غير صحيح قاله شيخنا (قوله وعطف ما فسد الخ) أى فقوله وما فسد لصداق عطف على موصى بكتم شهود والاحسن انه عطف على قوله على أن لا تأتيه الخ أى وفسخ قبل الدخول على شرط أن لا تأتيه وفسخ قبل الدخول نكاح فسد لصداقه كما يشير لذلك الشارح (قوله أو على شرط الخ) عطف على قوله على أن لا تأتيه الانهار الا أنه مما فسد لعقده وأعاد العامل وهو على للبعد (قوله يناقض المقصود) أى ويلزم من ذلك ان العقد لا يقتضيه (قوله كأن لا يقسم) أى كشرط أن لا يقسم لها (قوله على ولدها) أى من غيره أو على أمها أو أختها (قوله كحسن الخ) أى كشرط حسن العشرة واجراء النفقة وأن لا يضر بها فى عشرة وكسوة (قوله كالنكاح الخ) الكاف بمعنى مثل نائب فاعل فسخ ومطلقا حال أى فسخ مثل النكاح لاجل حالة كون ذلك النكاح مطلقا أى مدخولا فيه أو غير مدخول فيه فان قلت ما المراد بشبه النكاح لاجل قلت المراد بشبهه ما لم يصرح فيه بالتأجيل كأن يعلم الزوج الزوجة عند العقد أنه يفارقها عند سفره كما فى تزويج أهل الموسم من مكة والحاصل أن النكاح لاجل له صورتان الاولى زوجنى بنتك عشر سنين بكذا والثانية زوجنى بنتك مدة اقامتى فى هذا البلد فاذا سافرت منه فارقتها فالعقد فاسد فيهما ويفسخ أبدا (قوله عين الاجل) أى كأتزوجك سنة كذا أو شهر كذا بصداق قدره كذا وقوله أو لا كأتزوجك سنة أو شهرا بكذا وظاهر المصنف كالمدونة وغيرها كان لابن عرفة قرب الاجل أو بعد بحيث لا يدركه عمر احدهما وظاهر كلام أبى الحسن ان الاجل البعيد الذى لا يبلغه عمرهما لا يضر بخلاف ما يبلغه عمر أحدهما

وهو المسمى بنكاح المتعة ويفسخ بغير طلاق وقيل به ويعاقب فيه الزوجان على المذهب وقيل يحدان وحقيقة نكاح المتعة الذى يفسخ أبدا أن يقع العقد مع ذكر الاجل للمرأة أو وليها وأما اذا لم يقع ذلك فى العقد ولم يعلمها الزوج بذلك وانما قصده فى نفسه وفهمت المرأة أو وليها المفارقة بعد مدة فانه لا يضر وهى فائدة تنفع المتغرب (أو) قال لها (ان مضى شهر فانا أتزوجك) فرضيت هى أو وليها وجعلا ذلك اللفظ هو الصيغة بحيث لا يأتنفان غيره فيفسخ مطلقا لانه نكاح متعة قدم فيه الاجل ولما تكلم على ما يفسخ مطلقا وما يفسخ فى حال دون حال كان المقام مظنة أسئلة أربعة وهى هل الفسخ بطلاق أم لا وهل التحريم بعقده ووطئه أم لا وهل فيه الارث أم لا واذا فسخ فهل للمرأة شئ من الصداق أم لا فأجاب عن الاول بقوله (وهو) أى الفسخ (طلاق ان اختلف فيه) بين العلماء ولو خارج المذهب حيث كان قويا بأن قيل بصحته بعد العقد وان لم يجز ابتداء كما فى الشغار اذ لا قائل بجوازه ابتداء ولا بد من حكم حاكم فهو بائن لا رجعى فان عقد عليها شخص قبل الحكم بالفسخ لم يصح لانها زوجة وقوله (كمحرم) بحج أو عمرة من أحد الثلاثة (وشغار) أى صريحه وهو البضع بالبضع مثالان للمختلف فيه وأجاب عن السؤال الثانى بقوله (والتحريم) فى المختلف فيه يقع تارة (بعقده) كما لو تزوج محرم مثلا ففسخ نكاحه قبل الدخول بها فانه يحرم عليه نكاح أمها دون بنتها لان العقد على البنت يحرم الام (و) تارة يقع بـ(وطئه) فيما يحرم وطؤه أو التلذذ بمقدماته كما لو تزوج المحرم امرأة فدخل بها ففسخ فانه يحرم عليه نكاح ابنتها ولو فسخ قبله لم تحرم عليه

(قوله وهو المسمى بنكاح المتعة) قال المازرى قد تقرر الاجماع على منعه ولم يخالف فيه الا طائفة من المبتدعة وما حكى عن ابن عباس من أنه كان يقول بجوازه فقد رجع عنه (قوله ويفسخ بغير طلاق) أى وعليه المسمى ان دخل لان فساده لعقده وقيل صداق المثل لان ذكر الاجل أثر خللا فى الصداق واختار اللخمى الاول والقول بأن الفسخ بلا طلاق ناظر الى أن الخلاف الموجود فى المسئلة غير معتبر لمخالفته للاجماع والقول بأنه بطلاق ناظر لوجود الخلاف فى الجملة وان كان غير قوى والمعتمد القول الاول (قوله ويعاقب فيه الزوجان على المذهب) أى ويلحق فيه الولد بالزوج ولا يبلغ الحاكم بعقابهما مبلغ الحد (قوله وقيل يحدان) أى وهو ضعيف (قوله فانه لا يضر) هذا هو الراجح كما يفهم من اقتصار عج وحده عليه وان كان بهرام صدر فى شرحه وفى شامله بالفساد اذا فهمت منه ذلك الامر الذى قصده فى نفسه فان لم يصرح للمرأة ولا لوليها بذلك ولم تفهم المرأة ما قصده فى نفسه فليس نكاح متعة اتفاقا فالاقسام ثلاثة (قوله فرضيت هى) أى اذا كانت غير مجبرة وقوله أو وليها أى اذا كانت مجبرة (قوله قدم فيه الاجل) أى على الوطء (قوله وجعلا ذلك اللفظ هو الصيغة) أى وأما لو قال الزوج ذلك لها أو لوليها على سبيل الوعد فانه لا يضر (قوله وهل الفسخ) أى لكل نكاح فاسد سواء كان فساده لعقده أو لصداقه (قوله بعقده) أى يحصل بعقد النكاح الفاسد ووطئه وقوله أم لا أى أو يحصل بوطئه فقط (قوله وهل فيه الارث) أى وهل يحصل به أى بالنكاح الفاسد الارث (قوله وهو طلاق) اشارة لقاعدة كلية قائلة كل نكاح فاسد مختلف فى فساده فان فسخه يكون طلاقا أى ان الفسخ نفسه يحكم عليه بأنه طلاق أى يكون طلقة بائنة سواء لفظ الحاكم أو الزوج بالطلاق أو لا (قوله أى الفسخ) أى للنكاح الفاسد كان فساده لعقده أو لصداقه وقوله ان اختلف فيه أى فى صحته وفساده لا فى جوازه وعدم جوازه اذ لا قائل بجواز نكاح الشغار وانكاح العبد (قوله ولو خارج المذهب) أى ولو كان الخلاف خارج المذهب بأن كان مذهبنا يقول بعدم الصحة ومذهب غيرنا يقول بالصحة ولو بعد العقد وان لم يجز ابتداء (قوله ولا بد) أى فى فسخ النكاح المختلف فيه من حكم حاكم به كذا قال الشارح تبعا لعبق قال بن وهو غير صحيح بل لا يحتاج لحكم الحاكم الا اذا امتنع الزوج كما فى ح ونصه والظاهر أن فسخ النكاح الفاسد لا يفتقر الى حكم حاكم قال فى المدونة فى النكاح الذى عقده الاجنبى مع وجود الولى وأراد الولى فسخه قال ابن القاسم واذا أراد الولى أن يفرق بينهما فعند الحاكم الا أن يرضى الزوج بالفراق دونه ثم نقل عن اللخمى مثله من أن تفاسخهما يكفى ومن وقت المفاسخة تكون العدة اهـ والحاصل أن محل الاحتياج لحكم الحاكم بالفسخ اذا حصل نزاع فان تراضيا على الفسخ لم يحتج لحكم ويكفى قول الزوج طلقتها أو فسخت نكاحها (قوله فهو بائن) أى وحيث حكم الحاكم به فهو بائن وأما اذا أوقعه الزوج من غير حكم فهل يكون بائنا كالحكم وهو ما ارتضاه شيخنا العدوى قائلا لان الرجعى انما يكون فى نكاح صحيح لازم أو يكون رجعيا وهو ما ذكره السيد البليدى فى حاشيته على عبق قائلا وفائدته ارتداف طلاق ثان عليه وان لم يكن له عليها رجعة (قوله فان عقد عليها شخص) أى فان فرقنا بينهما وعقد عليها شخص قبل الحكم بالفسخ أى وقبل فسخ الزوج لانه كطلاقه وقوله لم يصح أى ولو كان عقده عليها بعد التفرقة بمدة طويلة وقوله ولو عقد عليها شخص أى غير الزوج الاول وأما لو جدد الزوج الاول عليها عقدا فهو صحيح قطعا لانه اما تراض على فسخ الاول أو تصحيح له وانظر هل يلزم طلقة نظرا للعلة الاولى أو لا تأمل (قوله والتحريم بعقده) أى فيمن يحرم بالعقد وهى الام وقوله ووطئه أى فيمن يحرم بالوطء ومثله التلذذ أى وهى البنت وبهذا التقرير علم أنه لا يستغنى عن قوله ووطئه بقوله بعقده

فالحاصل أن المختلف فيه كالصحيح وأجاب عن الثالث بقوله (وفيه) أى فى المختلف فيه (الارث) اذا مات أحد الزوجين قبل الفسخ دخل بها أو لم يدخل فان فسخ قبل الموت فلا ارث ولو دخل أو كانت العدة باقية لانه طلاق بائن كما تقدم (الا نكاح المريض) فلا ارث فيه وان كان مختلفا فى فساده مات المريض أو الصحيح لان سبب فساده ادخال وارث ومثله نكاح الخيار لا ارث فيه لانه لما كان مختلا كان كالعدم وعطف على كحرم قوله (وانكاح العبد) بان تولى عقد امرأة (والمرأة) بان عقدت على نفسها أو غيرها فهو من المختلف فيه لكن قال المصنف لا أعلم من قال بجواز كون العبد وليا بخلاف المحرم وانكاح المرأة نفسها فانه لابى حنيفة ويجاب بأن الكلام فى المختلف فى صحته وفساده وان اتفق على منعه ابتداء كالشغار وعطف على قوله اختلف فيه قوله (لا) ان (اتفق على فساده فلا طلاق) أى ليس فسخه طلاقا بل بلا طلاق وان عبر فيه بالطلاق ولا يحتاج لحكم لعدم انعقاده (ولا ارث) فيه ان مات أحدهما قبل الفسخ (كخامسة) مثال للمتفق عليه وكأم زوجته وعمتها وخالتها (وحرم وطؤه) وكذا مقدماته فاحترز بقوله (فقط) عن العقد وأجاب عن السؤال الرابع بقوله (وما فسخ بعده) أى بعد البناء ولا يكون فساده الا لعقده أو لعقده وصداقه معا (فالمسمى) واجب للمرأة ان كان حلالا (والا) يكن فيه مسمى كصريح الشغار أو كان حراما كخمر (فصداق المثل) واجب عليه (وسقط) والثاني كل من المسمى وصداق المثل (بالفسخ قبله) أى قبل الدخول ولو مختلفا فيه وكذا بالموت قبله ان فسد لصداقه مطلقا أو فسد لعقده واتفق عليه كنكاح المتعة أو اختلف فيه وأثر خللا فى الصداق كالمحلل أو على حرية ولد الأمة أو على أن لا ميراث بينهما فان لم يؤثر فيه كنكاح المحرم ففيه الصداق (الا نكاح الدرهمين) مراده به ما نقص عن الصداق الشرعى وأبى الزوج من اتمامه (فنصفهما) واجب عليه بالفسخ قبله وكذا لو ادعى الزوج الرضاع وأنكرته الزوجة فيفسخ

لان لكل واحد منهما موضوعا (قوله فالحاصل أن المختلف فيه كالصحيح) أى وحينئذ فالعقد الفاسد المختلف فيه يحرم المنكوحة على أصوله وفصوله و يحرم عليه أصولها الا ان العقد على البنات يحرم الامهات ولا يحرم عليه فصولها الا ان العقد على الامهات لا يحرم البنات (قوله الا نكاح المريض فلا ارث فيه) أى اذا مات أحدهما قبل الفسخ ولو بعد الدخول (قوله وان كان مختلفا فى فساده) أى لان مذهب الشافعى صحته ومذهبنا أنه فاسد يفسخ قبل الدخول وبعده الا أن يصح المريض منهما فلا يفسخ (قوله ادخال وارث) أى وقد نهى النبى صلى الله عليه وسلم عنه والاصل فى النهى الفساد وقوله ادخال وارث أى وهذا متحقق اذا مات المريض أو الصحيح (قوله ومثله نكاح الخيار) أى فانه لا ارث فيه اذا حصل الموت قبل الدخول وقبل الفسخ أما لو حصل دخول فقد لزم (قوله وعطف على كحرم الخ) انما جعله عطفا عليه لان انكاح العبد والمرأة فيه الارث ولو جعله عطفا على المريض لاقتضى أنه لا ارث فى انكاحهما وهو قول ضعيف لأصبغ وكان من حق المصنف أن يقدم قوله وانكاح العبد بعد قوله وشغار لأن انكاح العبد والمرأة من جملة المختلف فيه الذى يفسخ بطلاق فلعل ناسخ المبيضة أخره عن محله كذا قال المواق وابن غازى وعبق قال بن وفيه نظر والظاهر أن قوله وانكاح العبد بالنصب عطفا على قوله الا انكاح المريض وكأنه اعتمد قول أصبغ كما اعتمده ابن يونس ونصه ما عقده العبد على ابنته أو على غيرها أو عقدته المرأة على بنتها أو بنت غيرها أو على نفسها يفسخ قبل البناء و بعده وان ولدت الاولاد أجازه الولى أو لا بطلقة ولها المسمى ان دخل أصبغ ولا ارث فيما عقدته المرأة والعبد وان فسخ بطلاق لضعف الاختلاف فيه وفى التوضيح أيضا أصبغ ولا ميراث فى النكاح الذى تولى العبد عقدته وان فسخ بطلقة لضعف الاختلاف فيه اه فقد اعتمد قول أصبغ رحمه الله (قوله وان اتفق على منعه) أى والعبد وان لم يقل أحد بجواز ولايته الا أنه قيل بصحتها بعد الوقوع (قوله بل بلا طلاق الخ) أى بل فسخه ملتبس بعدم الطلاق (قوله وان عبر) أى الزوج (قوله ولا يحتاج لحكم الخ) أى بخلاف المختلف فيه فانه يحتاج للحكم ان حصل تنازع وأما ان تراضيا عليه فلا يحتاج لحكم و يكفى فسخ الزوج له بقوله طلقتك أو فسخت نكاحك كما مر (قوله وحرم وطؤه) يعنى أن العقد فى النكاح المتفق على فساده لا ينشر الحرمة بل انما ينشرها الوطء ان درأ الحد كأن يجهل الحكم فى الخامسة وأما لو علم الحكم كان زنا يحد ولا يكون وطؤه ناشرا الحرمة اذ لا يحرم بالزنا حلال على المعتمد ومقدمات الوطء كالوطء فاذا عقد على خامسة جاهلا الحرمة حل له أن يتزوج بأمها و بنتها ولا تحرم على أصوله وفصوله ولا أثر للعقد فان وطئها أو تلذذ بها انتشر الحرمة و يحرم عليه أصولها وفصولها وتحرم على أصوله وفصوله (قوله وما فسخ بعده) أى سواء كان متفقا على فساده أو مختلفا فى فساده (قوله ولا يكون الخ) أى لان ما فسد لصداقه فقط يفسخ قبل الدخول و يثبت بعده بصداق المثل كما مر (قوله وسقط بالفسخ قبله) هذا اشارة لقاعدة كلية قائلة كل نكاح فسخ قبل الدخول فلا شىء فيه كان متفقا على فساده أو مختلفا فيه كان الفساد لعقده أو لصداقه أو لهما فليس الفسخ قبل الدخول مثل الطلاق قبل البناء فى النكاح الصحيح (قوله ان فسد لصداقه مطلقا) هذا التفصيل راجع لقوله وكذا بالموت قبله فهو مختص بالموت قبل الدخول ولا يرجع للفسخ قبله (قوله مطلقا) أى سواء كان متفقا على الفساد به كالخمر أو كان مختلفا فيه كالآبق (قوله كنكاح المتعة) أى ونكاح المرأة على عمتها أو خالتها (قوله فان لم يؤثر فيه) اى فان كان مختلفا فيه ولم يؤثر فيه (قوله فنصفهما) هذا أحد قولين مشهورين

ولها قبل البناء نصف الصداق (كطلاقه) تشبيه تام أى ان طلاق الزوج اختيارا فى النكاح الفاسد المختلف فيه كفسخه فان طلق بعد البناء ففيه المسمى ان كان والا فصداق المثل وان طلق قبله فلاشئ فيه الا نكاح الدرهمين ويلحقه الطلاق وأما المتفق على فساده فلا يلحقه فيه طلاق ولها المسمى بالدخول ولاشئ فيه قبله (وتعاض) وجوبا بالاجتهاد المرأة (المتلذذبها) من غير وطء ولو فى المتفق على فساده فى الفسخ والطلاق (ولولى) زوج (صغير) عقد لنفسه بغير اذن وليه (فسخ عقده) واجازته أى ان الشارع جعل له ذلك لينظر له فى الأصلح فان استوت المصلحة خير (فلامهر) ولو أزال بكارتها ان وطؤه كالعدم قال ابن عبد السلام ينبغى أن يكون لها فى البكر ماشانها (ولاعدة) عليها بخلاف لومات قبل الفسخ فعليها عدة الوفاة ولو لم يدخل (وان زوج) الصغير أى زوجه وليه (بشروط) أى عليها وكانت تلزم ان وقعت من مكلف كان تزوج عليها أو تسرى فهى أو التى تزوجها طالق (أو) زوج نفسه بالشروط و (أجيزت) أى أجازها وليه (وبلغ وكره) بعد بلوغه تلك الشروط (فله) أى فعليه جبرا (التطليق) حيث طلبتها المرأة وأباها هو لقول المصنف وكره أى يفسخ النكاح بطلاق جبرا عليه والا فكل زوج له التطليق ولو قال فلها التطليق لافاد ذلك ومحل ذلك مالم ترض باسقاط الشروط والا فلا تطليق عليه ومالم يدخل بعد بلوغه عالما بها والا لزمته فان دخل بها قبل البلوغ سقطت عنه ولو دخل عالما لأنها ملكت من نفسها من لا يلزمه الشروط (وفى) لزوم (نصف الصداق) اذا وقع التطليق وعدم لزومه

والثانى لا يلزمه شئ والاول نقله الباجى عن محمد وجماعة من أصحابنا والثانى نقله الجلاب عن ابن محرز وجماعة من المتأخرين وصوب القابسى الاول وابن الكاتب الثانى قال طفى وانما اقتصر المصنف على القول الاول لقول المتيطى انه قال به غير واحد من القرويين (قوله ولها قبل البناء نصف الصداق) وهذا معنى قولهم كل نكاح فسخ قبل الدخول فلا شئ فيه الا نكاح الدرهمين وفرقة المتراضعين وفرقة المتلاعنين أى قبل البناء ففيها نصف المسمى وانما لزمه نصف المسمى فى الاخيرتين لان الزوج يتهم على أنه انما ادعى الرضاع أو لاعنها لأجل أن ينفسخ النكاح فيسقط عنه النصف فعومل بنقيض قصده أما لو ثبت الرضاع ببينة أو اقرارهما أو ثبت الزنا فلا يلزمه شئ لعدم اتهامه (قوله ويلحقه الطلاق) أى انه اذا طلق اختيارا فى النكاح المختلف فيه فانه يلحقه الطلاق (قوله ولاشئ فيه قبله) أى فقد أفاد بالتشبيه أحكام الفسخ الثلاثة (قوله وتعاض الخ) يعنى ان النكاح الفاسد سواء كان متفقا على فساده أو كان مختلفا فيه اذا فسخ أو حصل فيه طلاق اختيارا بعد التلذذ بالمرأة بشئ دون الوطء فانها تعطى شيأ وجوبا بحسب ما يراه الحاكم أو جماعة المسلمين من غير تقدير على ما لابن القاسم وهل اجتهاد جماعة المسلمين فى قدره انما يكون عند عدم الحاكم الشرعى وبه قيل أو ولو كان موجودا واختاره شيخنا (قوله فسخ عقده) أى بطلاق لانه نكاح صحيح غاية الامر أنه غير لازم قاله ح والتوضيح قال ابن المواز واذا لم يرد الولى نكاح الصبى والحال ان المصلحة فى رده حتى كبر وخرج من الولاية جاز النكاح ابن راشد وينبغى أن ينتقل النظر اليه فيمضى أو يرد اه بن (قوله أى ان الشارع جعل له ذلك الخ) أشار الى أن اللام للاختصاص لا للتخيير أى انه مختص بالاجازة والفسخ وهذا لا ينافى أنه ان وجد المصلحة فى ابقائه تعينت اجازته وان وجد المصلحة فى رده تعين فسخه وان استوت المصلحة فيهما خير (قوله فلامهر) أى واذا فسخه فلا مهر لها (قوله ينبغى أن يكون لها فى البكر ماشانها) جزم بهذا أبو الحسن ولم يقل ينبغى ومثله فى نقل المواق ان كانت صغيرة اه بن وما قاله ابن عبد السلام ظاهر فى الصغيرة لأن تسليطها له عليه كالعدم وأما فى الكبيرة فكأنه نظر الى أنها انما سلطته فى نظير المهر ولم يتم فرجع للارش تدبر (قوله وليه) أى سواء كان أبا أو غيره ذكرا أو أنثى (قوله أى عليها) أى على شروط شرطت لها عليه حين العقد (قوله وكانت تلزم الخ) أى لكونها ملتبسة بتعليق وأما لو كانت لا تلزم المكلف اذا وقعت منه كقوله لها فى العقد لا أتزوج عليها ولا أتسرى عليها فالعقد صحيح كما مر ولا يلزم الوفاء بذلك وحينئذ فلا خيار له (قوله وكره بعد بلوغه تلك الشروط) أى والحال أنه لم يدخل بها لا قبل البلوغ ولا بعده وأما ان رضى بها أو دخل بعد بلوغه فالامر واضح وهو لزومها له وان دخل بها قبل البلوغ سقطت عنه الشروط كما قال الشارح (قوله أى فعليه جبرا الخ) فيه اخراج للمصنف عن ظاهره بلا موجب والظاهر أن اللام للتخيير أى مخير بين التزامها وثبوت النكاح وبين عدم التزامها وفسخ النكاح وبهذا شرح ح وغيره واعلم أنه اذا لم يلتزمها وفسخ النكاح فان تلك الشروط تسقط عنه ولا تعود عليه اذا تزوجها بعد ذلك ولو بقى من العصمة المعلق فيها شئ بخلاف من تزوج على شروط وهو بالغ ثم طلقها ثم تزوجها فان الشروط تعود عليه ان بقى من العصمة المعلق فيها شئ لا ان عادت بعصمة جديدة وهذه فائدة التخيير فمعنى كلامه فله التطليق لأجل ان يسقط عن نفسه الشروط بالمرة بحيث لا تعود بعوده لها (قوله والافكل الخ) أى والا نقل ان المعنى فعليه التطليق جبرا بل أبقينا الكلام على ظاهره من كونه مخيرا بين الطلاق وعدمه فلا يصح لان كل زوج له التطليق وله الابقاء وحينئذ فلا فائدة فى النص على التخيير (قوله والافلا تطليق) أى والا بأن رضيت باسقاطها فلا

(قولان عمل بهما) والراجح اللزوم عليه أو على من تحمله عنه والموضوع أنه لم يدخل (والقول لها) أو لوليها بيمين ان ادعت هي أو وليها (ان العقد) على هذه الشروط وقع (وهو كبير) وادعى هو أنها وقعت وهو صغير وعليه اثبات ذلك (وللسيد) ذكرا أو أنثى (رد نكاح عبده) الذكر القن ومن فيه شائبة كمكاتب حيث تزوج بغير اذنه وله الامضاء ولو طال الزمن بعد علمه (بطلقة فقط) فلو أوقع طلقتين لم يلزم العبد الا واحدة (بائنة) أي وهي بائنة لا رجعية لما يأتي أن الرجعي انما يكون في نكاح لازم حل وطؤه وهذا ليس بلازم (ان لم يبعه) فان باعه فلا رد له اذ ليس له فيه تصرف وليس للمشتري فسخ نكاحه كالموهوب له بخلاف الوارث فله الرد (الا أن يرد) العبد (به) أي بعيب التزويج فله رد نكاحه ان كان قد باعه غير عالم والا فلا (أو يعتقه) بالجزم عطف على يبعه فان أعتقه فلا رد له نكاحه لزوال تصرفه بالعتق (ولها) أي لزوجة العبد حيث رد السيد نكاحه (ربع دينار) من مال العبد ان كان له مال والا اتبعته به في ذمته (ان دخل بها) بالغا والا فلا شئ لها وترد الزائد إن قبضته وسواء كانت حرة أو أمة (واتبع عبد) غير مكاتب (ومكاتب) أي اتبعتهما الزوجة بعد عتقهما (بما بقي) بعد ربع الدينار (ان غرا) الزوجة بأنهما حران فان لم يغرا بأن أخبراها اذا بحالهما أو سكتا فلا تتبعهما ومحل اتباعهما (ان لم يبطله سيد أو سلطان) عن

تطليق وفيه ان الشروط حاصلة بتعليق وحينئذ فلا يتأتى اسقاطها وأجيب بان الاسقاط محمول على صورة ما اذا شرط لها أن أمرها بيدها الان هذا هو الذي يتأتى فيه الاسقاط (قوله قولان) حاصله أنه اذا كره الشروط وقلنا انه يخير كما قال ابن القاسم فان التزمها ثبت النكاح وان كرهها فسخ النكاح وهل هذا الفسخ بطلاق فيلزمه نصف الصداق أو بغير طلاق فلا يلزمه شئ قولان مفرع عليهما قولان في لزوم نصف الصداق وعدم لزومه (قوله والراجح اللزوم عليه) فيه نظر بل الذي يفيده النقل أن الراجح عدم اللزوم انظر بن (قوله والموضوع) أي موضوع كلام المصنف انه لم يدخل أما ان دخل بعد بلوغه عالما بالشروط لزمته الشروط ولزمه الصداق كاملا اذا اطاق وان دخل بها قبل البلوغ سقطت عنه الشروط ولزمه الصداق كاملا أيضا كما قاله الشارح فان دخل بعد بلوغه وادعى انه غير عالم بالشروط صدق بيمينه وفي لزوم الشروط له وسقوطها عنه وتخييره بين أن يلتزمها فيثبت النكاح أو لا يلتزمها فيفسخ النكاح ويلزمه كل الصداق أقوال ثلاثة كما في المج (قوله وهو كبير) أي بالغ فهي لازمة له (قوله وادعى هو أنها وقعت) أي وحينئذ فله الخيار بين أن يلتزمها ويثبت النكاح أو لا يلتزمها ويفسخ النكاح بطلقة (قوله وعليه) أي وعلى الزوج اثبات ما ادعاه بالبينة (قوله وللسيد الخ) اللام هنا للتخيير أي فله الرد ولو كانت المصلحة في الاجازة لان السيد لا يجب عليه فعل المصلحة مع عبده (قوله الذكر) أي وأما الامة فان نكاحها بغير اذن سيدها يتحتم رده الا المبعضة التي بعضها رق وبعضها حر فان له الخيار على ما قاله طفى وقال بن يتحتم الرد فيها أيضا (قوله وله الامضاء ولو طال الزمن بعد علمه) أي وليس قول المصنف الآتي وله الاجازة إن قرب أحد شقي التخيير هنا كما يأتي الشارح (قوله بطلقة) أي بأن يقول طلقت زوجة عبدي فلان منه (قوله أي وهي بائنة) أشار بذلك الى أن بائنة في كلام المصنف يقرأ بالرفع على انه خبر لمحذوف لا بالجر صفة لطلقة لانه يوهم انه من جملة مقول السيد وقد يقال لا داعي لذلك اذ قوله بطلقة فقط بائنة ليس هو مقول السيد عند الرد حتى يحتاج لما ذكره وانما هو من كلام المصنف لبيان الحكم ويدل على ذلك قوله فقط اذ السيد لا يقول فقط فيتعين أن بائنة بالجر على الوصفية والقطع في نعت النكرة غير سائغ دون تقدم نعت تابع لما قبله كما عند ابن هشام وغيره (قوله وهذا ليس بلازم) أي بل هو منحل وان كان صحيحا (قوله فان باعه) أي عالما بتزوجه أو غير عالم به (قوله وليس للمشتري الخ) أي بل يقال له ان كنت علمت بالتزويج قبل الشراء فهو عيب دخلت عليه والا فلك رد العبد لبائعه ولك ان تتماسك به واذا تماسكت به فليس لك رد نكاحه (قوله فله الرد) أي والاجازة فلو اختلف الورثة في الرد وعدمه والحال أن مورثهم مات قبل علمه بتزوجه أو بعد أن علم وقبل أن ينظر في ذلك فالقول لمن طلب الرد (قوله الا أن يرد به) مفهومه انه لو رد بغيره بان كان المشتري لم يطلع على عيب التزويج ورده بغيره كان للبائع رد نكاحه وان كان المشتري اطلع على عيب التزويج ورضيه ورده بغيره فقولان أحدهما ان البائع يرجع على المشتري بأرشه لانه لما رضي به فكأنه حدث عنده وليس للبائع رد نكاحه لاخذه أرشه من المشتري والثاني ليس للبائع الرجوع على المشتري بأرشه وللبائع حينئذ رد نكاحه والقول الاول مبني على ان الرد بالعيب ابتداء بيع والثاني مبني على ان الرد بالعيب نقض للبيع من أصله وهو المعتمد (قوله والا فلا شئ لها) أي والا بأن لم يدخل بها أصلا أو دخل بها وهو غير بالغ فلا شئ لها (قوله وترد) أي فان كانت معدمة أتبعت به (قوله غير مكاتب) أي فيشمل القن والمدبر والمعتق لاجل (قوله بما بقي) أي من المسمى بعد الربع دينار وانما تبعتهما بعد عتقهما وذلك لان الحجر لحق السيد وقد زال بالعتق بخلاف السفيه فيما يأتي فان الحجر عليه لحق نفسه (قوله فان لم يغرا بأن أخبراها بحالهما أو سكتا فلا تتبعهما) هذا هو المعتمد وقيل انها تتبعهما بباقي المسمى اذا عتقا مطلقا غرا أولا والقولان في المدونة لكن البرادعي وابن أبي زيد وابن أبي زمنين لما اختصروا المدونة اقتصروا على القول الاول ولم يذكروا الثاني فدل ذلك على اعتماد القول الاول دون الثاني (قوله ومحل اتباعهما) أي ان غراها بالحرية (قوله أو سلطان) أي

العبد قبل عتقه وكذا عن المكاتب حيث غر ورجع رقيقا لعجزه لا ان غر وخرج حرا فلا يعتبر اسقاطها عنه (وله) أى السيد اذا كلم فى اجازة نكاح عبده فامتنع ابتداء من غير أن يقول فسخت أو رددت نكاحه (الاجازة ان قرب) وقت الاجازة من الامتناع كيومين فاقل والأيام طول وأما اذا لم يحصل منه امتناع فله الاجازة ولو طال الزمن فليس هذا قسيم قوله سابقا والسيد رد نكاح عبده لانه فيما اذا لم يحصل منه امتناع وهنا فيما اذا حصل امتناع (ولم يرد) بامتناعه (الفسخ أو) لم (٢١٧) (يشك) السيد (فى قصده) عند الامتناع هل قصد الفسخ أولا فان شك ففسخ وليس له الاجازة بعد فيشك بالبناء للفاعل (ولولى سفيه) بالغ تزوج بغير اذنه (فسخ عقده) بطلقة بائنة وتعين الفسخ ان كانت المصلحة فيه وتعين الامضاء ان كانت مصلحة والاخير فاللام للاختصاص ولا شئ لها قبل البناء ولها بعده ربع دينار فقط ولا تتبع ان رشد بما زاد عليه ولزمه النكاح ان رشد ولا ينتقل له ما كان لوليه والمولى ذلك (ولو ماتت) الزوجة اذ قد يكون عليه من الصداق أكثر مما ينوبه من الميراث (وتعين) الفسخ شرعا (بموته) أى موت السفيه لا من جهة الولى لزوال نظره بالموت فلا صداق لها ولا ميراث ويلغز بها فيقال زوجان أحدهما يرث الآخر والآخر لا يرث وهما حران ليس بهما مانع (و) جاز (لمكاتب ومأذون) له فى التجارة بمال نفسه (تسر) من

مالهما (وان بلا اذن) من سيدهما بأن منعهما أو سكت وكان للمأذون مال من نحو هبة وأما من مال السيد فلا يجوز لانه وكيل فيه وأما غيرهما فلا يجوز له وطء جاريته ولو أذن له السيد أو وهبها له لانه يشبه تحليل الامة بخلاف ما اذا وهب له ثمنها أو أسلفه له فيجوز (ونفقة) زوجة (العبد) غير المكاتب المأذون والمبعض فيشمل القن والمدبر والمعتق لأجل (فى غير خراج) وهو ما نشأ لا عن مال بل عن كايجار نفسه فى خاص أو عام كأن نصب نفسه صانعا (و) غير (كسب) له وهو ما نشأ عن مال التجربة

اذا رفع له الامر عند غيبة السيد لان السلطان يذب عن مال الغائب (قوله قبل عتقه) فان أسقطه عنه بان قال أسقطت عنك ما بقى من الصداق فلا تتبعه المرأة اذا عتق بشئ وانما جاز للسيد ابطاله عنهما لان الدين بغير اذن السيد يجوز له ابطاله (قوله فامتنع ابتداء من غير الخ) أى بان قال لا أجيزه فقط أو لا أمضى ما فعله (قوله والأيام) أى الثلاثة فما فوقها طول فلا تصح الاجازة بعدها (قوله وأما اذا لم يحصل منه امتناع) أى بان كلم فى اجازة النكاح فسكت (قوله فليس هذا قسيم الخ) بل فرع مقتضب وانما قسيم قوله والسيد رد الخ هو الاجازة ابتداء من غير تقدم امتناع وهو لا يتقيد بالقرب والحاصل أن المسائل ثلاث رده ابتداء من غير تقدم امتناع والثانية اجازته ابتداء من غير سبق امتناع وهى قسيمة للرد ابتداء وهاتان المسئلتان هما المشار لهما بقوله والسيد رد نكاح عبده أى وله اجازته والثالثة اجازته بعد الامتناع إما ابتداء من غير سبق سؤال أو بعد سؤال من غير رد فيهما وهذا قول المصنف وله الاجازة ان قرب الخ فموضوع ما هنا انه امتنع أولا من الاجازة ثم أجاز وما تقدم موضوعه عدم الامتناع وحينئذ فلا يكون ما هنا قسيما لما مر (قوله ولم يرد بامتناعه الفسخ) أى فان أراد ذلك فلا تصح اجازته بعد ذلك (قوله ففسخ) أى فامتناعه فسخ (قوله فاللام للاختصاص) أى لا للتخيير الا أن يحمل كلامه على ما اذا استوت المصلحة فى الاجازة والرد (قوله ولا تتبع) أى بباقى الصداق (قوله ولا ينتقل له) أى انه اذا رشد قبل نظر وليه فى نكاحه فليس له فسخه بل يثبت النكاح ولا ينتقل له ما كان لوليه من الاجازة والرد على الأصح وقيل ينتقل (قوله ولو ماتت) أى وورثها ان اجازه لكون الارث أكثر من الصداق وان رده لكون الصداق أكثر فلا يرثها فان فسخ نفى الارث رد المال فيما يظهر وقوله ولو ماتت هذا قول ابن القاسم ومقابله ما نقل عن ابن القاسم من أن النظر يفوت بالموت ويتوارثان فان لم يكن للسفيه ولى فيأتى فيه قوله وتصرفه قبل الحجر محمول على الاجازة عند مالك لا ابن القاسم (قوله وتعين بموته) أى لان فى امضائه ترتب الصداق والميراث بدون فائدة تعود على ورثته فعظم الضرر فلذا تعين الفسخ وأما ان ماتت كان فى امضائه الصداق يأخذه ورثتها من الزوج ويأخذ الزوج الميراث فأشبه المعاوضة فخف الضرر ولذا قيل بجواز الفسخ والامضاء واعلم أن الفسخ يحصل بمجرد موت السفيه ولا يتوقف على حكم حاكم خلافا للشيخ كريم الدين البرموني حيث قال ويفسخه الحاكم لا الولى لانه بموت السفيه قد انقطعت ولايته (قوله ولا ميراث) أى للزوجة منه لان فعل السفيه محمول على الرد حتى يجاز وحينئذ فلا تكون زوجة حتى يجاز النكاح وبموته انقطعت الولاية والاجازة فكان النكاح باطلا فلا ميراث لها بخلاف ما اذا ماتت الزوجة فانه لم يبطل نظر الولى فاذا أجاز النكاح مضى فيرثها حينئذ وقوله فلا صداق لها يعنى كاملا فلا ينافى أن لها ربع دينار إن دخل (قوله وان بلا اذن) بالغ على ذلك لئلا يتوهم فى المكاتب أنه لا بد من الاذن خوف عجزه كالتزويج وفى المأذون لانه فى ماله كوكيل (قوله وكان للمأذون مال) أى اشترى منه تلك السرية (قوله وأما من مال السيد) أى وأما تسريهما من مال السيد فلا يجوز لا للمأذون له فى التجارة ولا للمكاتب ولو أذن لهما فى التسرى الا أن يأذن لهما فى شرائهما من ماله أو يهبهما أو يسلفهما الثمن (قوله وأما غيرهما) أى ذا اشترى بمال نفسه جارية وقوله ولو أذن له السيد أى فى شرائها أو وهبها له وهذه احدى طريقتين ولابن رشد جوازه اذا أذن له السيد فى شرائها أو وهبها له انظر بن (قوله لانه يشبه الخ) أى لان للسيد أن ينتزعها منه فاذا أذن له فى وطئها فقد أشبه تحليلها له (قوله ونفقة زوجة العبد) أى اذا تزوج باذن سيده أو بغير اذنه وأجازه وأشار الشارح بتقدير زوجة الى أن الكلام على حذف مضاف وأن نفقة

لانهما لسيده وغيرهما الهبة والصدقة والوصية والوقف والظاهر أن مثل ذلك الركاز وأما المكاتب فكالحر والمبعض في يومه كالحر وفي يوم سيده كالقن وأما المأذون فنفقتها فيما بيده من ماله وربحه وما وهب له ونحوه دون مال سيده وربحه ودون غلته كالقن (الا لعرف) بالانفاق من الخراج والكسب أو جار على السيد فيعمل به (كالمهر) فانه من غير خراجه وكسبه الا لعرف (ولا يضمنه) أي ما ذكر من نفقة ومهر (سيد باذن التزويج) ولو باشر العقد له أو جبره على التزويج على الراجح (وجبر أب ووصي) له ولو لم يكن له جبر الانثى (وحاكم) ومقدمه دون غيرهم ذكرا (مجنونا) مطبقا والا انتظرت افاقته (احتاج) للنكاح بان خيف عليه الزنا أو الهلاك أو شديد الضرر وتعين الزواج لانقاذه منه ومحل جبر الثالث له ان عدم الاولان او بلغ رشيدا ثم جن ولو وجدا (و) جبروا (صغيرا) لمصلحة كتزويجه من شريفة أو غنية أو بنت عم (وفي) جبر (السفيه) اذا لم يخف عليه لزنا ولم يترتب على تزويجه مفسدة (خلاف) فان خيف عليه الزنا جبر قطعا وان ترتب على الزواج مفسدة لم يجبر قطعا (وصداقهم) أي المجنون والصغير والسفيه على القول بجبره (ان أعدموا) بفتح الهمزة أي كانوا معدمين وقت العقد عليهم (على الاب) ولو لم يشترط عليه أو كان معدما ويؤخذ من ماله (وان مات) الاب المبالغة

بمعنى انفاق فهو مصدر مضاف للفاعل وقوله ونفقة زوجة العبد أي وأما نفقة أولاده فعلى سيد أمهم ان كانت رقيقة وان كانت حرة فعلى بيت المال ان أمكن الوصول اليه والا أخذ منه والا فعلى جماعة المسلمين (قوله وأما المكاتب فكالحر) أي لانه انفصل عن سيده بماله فان عجز طلق عليه (قوله وأما المأذون الخ) حاصله أنه يوافق غير المأذون في ان نفقة زوجته لا تكون في غلته أي فيما اكتسبه من عمل يده وأما ربح المال الذي في يده فتكون فيه فهو مخالف في ذلك لغير المأذون ومخالف أيضا في أنها تكون فيما بيده من المال الذي أذن له سيده في التجر فيه (قوله الا لعرف بالانفاق من الخراج والكسب) أي فان جرى العرف بالانفاق منهما عمل به واذا لم يجد من أين ينفق ولم يكن العرف الانفاق من خراجه وكسبه فرق بينهما الا أن ترضى بالمقام معه بلا نفقة أو يتطوع بها متطوع ولا يباع العبد في نفقته وحكم المهر كالنفقة لا يكون من خراجه وكسبه الا اذا جرت العادة بذلك كما قال المصنف (قوله أو جار) أي أو لعرف جار بالنفقة على السيد (قوله ولا يضمنه سيد) أي لا يكون السيد ضامنا لنفقة زوجة العبد ولا لمهرها بسبب اذنه كما في التزويج بل هما على العبد الا أن يشترطهما على السيد فقوله باذن التزويج أي باذنه للعبد في التزويج (قوله على الراجح) أي وحينئذ فليس السيد كالاب فانه اذا جبر ولده على النكاح كان الصداق عليه ان كان الولد معدما حين العقد كما يأتي بل كالوصي والحاكم فانهما وان جبرا لا يلزمهما صداق (قوله ولو لم يكن له جبر الانثى) أي هذا اذا كان له جبر الانثى بان أمره الاب باجباره أو عين له الزوجة أو لم يكن له جبر الانثى بان قال له أنت وصيي على ولدي وما ذكره من ان الوصي مطلقا له جبر من ذكر هو الصواب كما في طفى وما في عبق تبعا لعج من تقييده بكونه له جبر الانثى ففيه نظر انظر بن (قوله دون غيرهم) أي كأخ وعم وغيرهما من الاولياء فلا يجبر واحد منهم صغيرا ولا مجنونا على المشهور فان جبر فقيل يفسخ النكاح مطلقا ولو دخل وطال وقيل بالفسخ ما لم يدخل ويطل فان دخل وطال ثبت (قوله ذكرا مجنونا) أي وأما الانثى فلا يجبرها الا الاب والوصي على تفصيل تقدم فيه وأما الحاكم فلا يجبرها ولا يجبرها على التزويج (قوله احتاج للنكاح) أي وان لم يكن فيه غبطة (قوله ومحل جبر الثالث) أي وهو الحاكم ان عدم الاولان أي ان كان جنونه قبل البلوغ وعدم الاولان (قوله لمصلحة) أي لا لغيرها فلا يجبرونه حينئذ ولا بد من ظهورها في الوصي والحاكم وأما الاب فهو محمول عليها قال ابن رحال قيد المصلحة انما هو حيث يكون الصداق من مال الولد والا فلا يعتبر كما يدل عليه كلامهم اهـ بن (قوله خلاف) الجبر لابن القاسم مع ابن حبيب وصرح الباجي بانه المشهور وعدم الجبر والوقف على رشاه هو مذهب المدونة وصححه صاحب النكت وهو الصحيح قاله في التوضيح وبالجملة فكل من القولين قد شهر لكن الاظهر من القولين عدم جبره كما في المج لان له أن يطلق (قوله وصداقهم) أي اذا أجبروا على النكاح وحاصله أنه ان جبرهم الوصي أو الحاكم كان الصداق عليهم أي على المجنون والصغير والسفيه سواء كانوا معدمين أو موسرين لكن ان كانوا معدمين اتبعوا به ما لم يشترط ذلك على الوصي أو الحاكم والا عمل به وان كان الذي جبرهم الاب فصداقهم عليه ان كانوا معدمين حين العقد ولو مات الاب ولو أيسروا بعد العقد ولو شرط الاب أن الصداق عليهم وان كانوا موسرين حين العقد فعليهم ولو أعدموا بعد العقد الا لشرط على الاب فيعمل به (قوله أي المجنون والصغير الخ) قال بهرام هذا الحكم بالنسبة للصغير منقول وقال اللخمي ان السفيه مثله ولم أر في كون المجنون كذلك نصا والظاهر أن المجنون أحرى من السفيه لان السفيه يصح طلاقه بخلاف المجنون كما يأتي في الحجر (قوله ان أعدموا) ان بمعنى لو أو على بابها وكان مقدرة مع اسمها أي صداقهم لو أعدموا أو ان كانوا أعدموا فاندفع ما يقال ان إن تخلص الفعل للاستقبال فظاهره أن العدم ليس حاصلا وقت العقد بل بعده وأنهم في حال العقد أغنياء مع انهم في تلك الحالة الصداق عليهم لا على الاب والشارح أشار للجواب الثاني بقوله أي كانوا معدمين الخ (قوله أو كان) أي ولو كان معدما كالولد الذي جبره فهو عطف على ما في حيز

لانه لزم ذمته فلا ينتقل عنها بموته ومفهوم أعدموا سيأتي أنه يكون على الزوج وكذا ان زوجهم الوصي أو الحاكم (أو أيسروا بعد) أى بعد العقد عليهم (ولو شرط) الأب (ضده) بان شرط أنه ليس عليه بل عليهم فانه يلزمه ولا عبرة بشرطه (والا) يكونوا معدمين بل أيسروا وقت العقد ولو ببعضه (فعليهم) ما أيسروا به دون الاب ولو أعدموا بعد (الا لشرط) على الاب فيعمل به وكذا ان شرط على الوصي أو الحاكم فيعمل به (وان) عقد أب لولده الرشيد باذنه ولم يبين الصداق على أيهما ثم (تطارحه رشيد وأب) بان قال الرشيد انما قصدت الصداق عليك وقال الاب بل انما أردت أن يكون على ابني أو قال كل للآخر أنا شرطته عليك (فسخ) قبل الدخول (ولا مهر) على واحد منهما ان لم يرض به واحد منهما (وهل) الفسخ وعدم المهر (ان حلفا) ويبدأ بالاب لمباشرته العقد وقيل يقرع بينهما فيمن يبدأ (والا) بان نكلا أو أحدهما ثبت النكاح و(لزم) المهر (الناكل) منهما فان نكلا معا فعلى كل نصفه أو الفسخ وعدم المهر مطلقا حلفا أولا (تردد) والمذهب الثاني ومحله قبل الدخول كما يعلم من قوله ولا مهر فان دخل الرشيد بها فقال اللخمي يحلف الأب ويبرأ ولها على الزوج صداق المثل فان كان قدر المسمى أو أكثر غرمه بلا يمين وان كان أقل من المسمى حلف ليدفع عن نفسه غرم الزائد اه وظاهره ان الاب اذا نكل غرم (وحلف) ابن (رشيد) عقد له أبوه بحضوره وادعى اذنه أو رضاه بفعله وأنكر ذلك الابن قال فيها ومن زوج ابنه البالغ المالك لامر نفسه وهو حاضر صامت فلما فرغ الاب من النكاح قال الابن ما أمرته ولا أرضى صدق مع يمينه وان كان الابن غائبا فانكر حين بلغه سقط النكاح والصداق عنه وعن الاب والابن والاجنبي في هذا سواء انتهى والى ذلك أشار بقوله (و) حلف (أجنبي) عقد له من زعم توكيله أو رضاه (وامرأة) زوجها غير مجبر كذلك (أنكروا الرضا) بالعقد اذا ادعى عليهم الرضا (والامر) الواو بمعنى أو أى أو أنكروا الامر أى الاذن اذا ادعى عليهم الاذن حال كونهم (حضورا) له صامتين ولم يبادروا بالانكار

المبالغة (قوله لانه لزم ذمته) أى ولا يقال انها صدقة لم تقبض لانها عوض (قوله أى بعد العقد عليهم) أى الحاصل حين عدمهم (قوله انه ليس عليه) أى والموضوع بحاله من كونهم معدمين حين العقد (قوله تطارحه) أى طرحه كل منهما على الآخر (قوله بأن قال الرشيد) أى لابيه ومفهوم قوله وان تطارحه رشيد وأب أنه ان تطارحه سفيه وأب ففيه تفصيل فان كان الولد السفيه مليا حين العقد لزمه الصداق ولا فسخ لانه اذا كان يلزمه الصداق في حالة جبر الأب له فاولى في حالة عدم الجبر وان كان الولد السفيه معدما حالة العقد فقد مر أن الصداق على الاب في حالة الجبر وهل كذلك في حالة عدم الجبر أم لا قاله شيخنا (قوله أو قال كل للآخر أنا شرطته عليك) هذا انما يتصور اذا مات الشهود أو غابوا أو حضروا ونسوا أو وقع العقد من غير اشهاد والا سئلوا عما وقع عليه العقد (قوله ان لم يرض به واحد منهما) أى فان رضى أحدهما به لزمه وثبت النكاح (قوله فعلى كل نصفه) أى وثبت النكاح (قوله أو الفسخ وعدم المهر مطلقا الخ) حقه كما قال بن أو الفسخ غير مقيد بحلف لانه على هذا القول لا يتوجه يمين أصلا ولا يشرع وليس الا الفسخ (قوله تردد) في التوضيح قال مالك يفسخ النكاح ولا شئ على واحد منهما محمد بعد أن يحلفا ومن نكل كان الصداق عليه ابن بشير وهذا يحتمل أن يكون تفسيرا لقول مالك ويحتمل أن يكون خلافا اه وأشار المصنف بالتردد لتردد ابن بشير في قول محمد هل هو تفسير لقول مالك فليس في المذهب الا قول واحد أو هو خلاف فيكون في المذهب قولان وقد تقدم أن التردد ولو من واحد اه طفى ولما لم يكن هذا القول لمالك في المدونة لم يعبر المصنف بالتأويل انظر بن (قوله ومحله قبل الدخول) أى محل هذا الخلاف في كون النكاح يفسخ مطلقا أو ان حلفا اذا تطارحاه قبل الدخول (قوله فان دخل الرشيد بها) أى وتطارحاه بعد الدخول (قوله ولها على الزوج صداق المثل) انما غرم الزوج ذلك مع أنه نكاح صحيح لان المسمى ألغى لأجل المطارحة وصار المعتبر قيمة ما استوفاه الزوج فلا يقال لأى شئ دفع للزوجة ما لم تدعه (قوله حلف) أى وغرمه (قوله ليدفع عن نفسه غرم الزائد) أى غرم ما زاده المسمى ان قلت ان المسمى قد ألغى قلت هو وان ألغى لكن لما كان يحتمل أنه رضى بان المسمى عليه ألزمناه اليمين لاجل اسقاط الزائد (قوله وحلف رشيد الخ) حاصل ما ذكره المصنف والشارح أن الاب اذا عقد لابنه الرشيد على امرأة وادعى انه أمره بالعقد له عليها ووكله على ذلك أو قال ابني راض بالامر الذي أفعله والولد حاضر للعقد ثم ان الابن أنكر الامر والتوكيل أو الرضا فلا يخلو إنكاره من ثلاثة أوجه إما أن يكون فورا عندما فهم انه يعقد له أو بعد مدة يسيرة كعلمه وسكوته لتمام العقد أو بعد مدة كثيرة كبعد تمام العقد وتهنئته من حضر وانصرافه على ذلك فان كان انكاره فورا عندما فهم ان العقد له كان القول قوله من غير يمين عليه وان كان انكاره بعد علمه انه يعقد له وسكت ثم أنكر بعد الفراغ من العقد حلف كما قال المصنف ان لم يكن سكوته على الرضا بذلك واذا أنكر بعد تمام العقد وانصرافه على ذلك وادعى حسب عادات الناس لم يقبل قوله لان الظاهر فيه الرضا ويلزم النكاح ويعد انكار الزوج طلاقا ومن يلاه النكاح فلا تحل له الا بعقد جديد ويلزم نصف الصداق (قوله وادعى) أى بعد العقد أنه اذنه في العقد ووكله عليه أو أنه راض بفعله (قوله مع يمينه) أى وسقط النكاح والصداق عنه وعن الاب (قوله سقط النكاح) أى ولا يمين على الابن ان ادعى ابوه أنه أذن له في أن يعقد له (قوله كذلك) أى وادعى انه اذن في العقد عليها أو رضاها بما فعله (قوله حضورا) وصف طردى

حال العقد بل سكتوا التمامه ولا يلزمهم النكاح وسقط الصداق عنهم ويحلف حلفهم (ان لم ينكروا) الرضا أو الامر (بمجرد علمهم) والا فلا
يمين عليهم والمراد بمجرد العلم حال العقد لمن حضر عالما وحال انتهاء العلم اليه ان كان غائبا أو حاضرا غير عالم بأن العقد

له (وان طال) الزمن (كثيرا) بأن كان انكارهم بعد التهنئة والدعاء لهم بحسب العادة ومضى زمن بعد العلم تقضي العادة أنه لا يسكت فيه الا من رضي (لزم) النكاح كل واحد من الثلاثة لكن لا يمكن منها الا بعقد جديد ولو رجع عن انكاره (ورجع لاب) زوج ولده وضمن له الصداق (و) الشخص (ذي قدر زوج غيره) وضمن له الصداق (و) لاب (ضامن لابنته) صداق من زوجها له (النصف) فاعل رجع في الثلاث أي نصف الصداق (بالطلاق) قبل الدخول وليس للزوج فيه حق لان الضامن انما التزمه على كونه صداقا ولم يتم مراده وتأخذ الزوجة النصف الثاني (و) رجع لهم (الجميع بالفساد) قبل الدخول وأما بعده فلها المسمى (ولا يرجع أحدهم) أي من الاب وذي القدر والضامن لابنته على الزوج بما استحقته الزوجة من النصف قبل الدخول أو الكل بعده (الا أن يصرح الدافع (بالحمالة) على

حمالة صداقك فيرجع به مطلقا كان قبل العقد أو فيه أو بعده (أو يكون) أي الضمان المفهوم من المقام أو من قوله ضامن (بعد العقد) فيرجع على الزوج بجميعه اذا دخل وبما استحقته المرأة من النصف بالطلاق وان كان قبل العقد أو فيه فلا يرجع ومحل هذا التفصيل ما لم يوجد عرف أو قرينة

لا مفهوم له فان الغائب كالحاضر في التفصيل المذكور لانه اما أن يبادر بالانكار بان ينكر في حال انتهاء الخبر اليه واما ان لا يبادر بالانكار بان علم وسكت زمنا غير طويل ثم انكر واما ان يعلم ويسكت زمنا طويلا ثم ينكر ففي الحالة الاولى يقبل قوله بلا يمين وفي الثانية القول قوله بيمين وفي الثالثة لا يقبل قوله ويلزم النكاح انظر بن (قوله حال العقد) أي قبل تمامه وقوله عالما أي بان العقد له (قوله وسقط الصداق عنهم) فان نكلوا فقيل يلزم النكاح الرشيد والاجنبي والمرأة ويلزم الزوج الصداق كاملا ولا يعد نكوله في هذه الحالة طلاقا قابل له وطؤها ولا أدب عليه ولا شيء وقيل لا يلزم شيء لا نكاح ولا صداق لان اليمين انما هي استظهار لعله أن يقر وقيل تطلق عليه فيلزمه نصف الصداق والقول الاول عزاه في التوضيح لابن يونس وعليه اقتصر عبق والثاني لابي محمد وصوبه أبو عمران والثالث حكاه ابن سعدون عن بعض شيوخه (قوله ولو رجع عن انكاره) اعلم أن هذه المسئلة انما ذكرها اللخمي ونقلها عنه أبو الحسن وابن عرفة ونص اللخمي بعد أن ذكر الاوجه الثلاثة التي ذكرها المصنف فان رضي الزوج في هذه الاوجه الثلاثة بالنكاح بعد انكاره فان قرب رضاه من العقد ولم يكن منه الا مجرد الانكار بأن لم يقل رددت ذلك ولا فسخته فله ذلك لان انكاره الرضا لا يقتضي الرد واستحسن حلفه أنه لم يرد بانكاره فسخا فان نكل لم يفرق بينهما وان رضي بعد طول او كان قال رددت العقد لم يكن له ذلك الا بعقد جديد اه من أبي الحسن اه بن (قوله ورجع لأب وذي قدر زوج غيره وضامن لابنته النصف بالطلاق) هذا بناء على أنها تملك بالعقد النصف وأما على انها تملك بالعقد الجميع والطلاق قبل الدخول يشطره فالقياس رجوع النصف للزوج لا للضامن قاله ابن عبد السلام وأصله لابن رشد ونص ابن عرفة فلو طلق قبله ففي كون النصف للضامن أو للزوج قول ابن القاسم فيها مع سماعه سحنون وتخريج ابن رشد على وجوب كله للزوجة بالعقد اه بن (قوله لأن الضامن) أي وهو الاب وذو القدر (قوله وتأخذ الزوجة النصف الثاني) أي فلو طلق الزوج قبل دفع الاب شيأ من الصداق لكان عليه نصف المهر للزوجة تتبعه به في حياته ومماته كما في الطراز ولا يقال انها عطية وهي تبطل بموت المعطي اذا لم تحز عنه لانا نقول لما كانت في مقابلة عوض أشبهت المعاوضة وكأنه اشترى شيأ في ذمته فتأمل (قوله بالفساد) أي الفسخ الحاصل قبل الدخول (قوله قبل الدخول) أي ان طلقت قبل الدخول وقوله أو الكل بعده أي ان فسخ النكاح بعده (قوله بالحمالة) هي أن يدفع المهر من عنده على أن يرجع به بعد ذلك والتصريح بها كأن يقول على حمالة صداقك كما قال الشارح (قوله فيرجع به) أي فيرجع الدافع بما تستحقه الزوجة على الزوج (قوله كان قبل العقد) أي كان التصريح بالحمالة قبل العقد أو فيه أو بعده (قوله أو يكون الضمان بعد العقد) سواء وقع بلفظ الضمان أو بلفظ علي أو عندي كأن يقول بعد العقد ضمان صداقك مني أو صداقك عندي أو علي وقوله فيرجع على الزوج أي لانه يحمل على الحمالة (قوله وان كان قبل العقد) أي وان كان الضمان قبل العقد أو فيه وقوله فلا يرجع أي لحمله على الحمل كما انه لا رجوع له اذا صرح بالحمل مطلقا كأنا أحمل عنك الصداق سواء وقع منه ذلك حال العقد أو قبله أو بعده والحاصل أن الدافع اما ان يصرح بلفظ الحمل أو الحمالة أو الضمان وفي كل اما قبل العقد أو بعده أو فيه فالتصريح بالحمالة يرجع فيه مطلقا وبالحمل لا يرجع مطلقا والتصريح بالضمان ان كان قبل العقد أو فيه لم يرجع وان كان بعده رجع ومثل الحمل في عدم الرجوع الدفع كأنا أدفع صداقك أو أدفع الصداق عنك وقد نظم أبو علي المسناوي أقسام هذه المسئلة

انف رجوعا عند حمل مطلقا * حمالة بعكس ذا فحققا
لفظ ضمان عند عقد لا ارتجاع * وبعده حمالة بلا نزاع
وكل ما التزم بعد عقد * فشرطه الحوز فافهم قصدي

(قوله

تدل على خلافه والاعمل به كالشرط (ولها) أى للزوجة (الامتناع) من الدخول والوطء بعده (ان تعذر أخذه) من الزوج أو المتحمل به (حتى يقرر) لها صداقا في نكاح التفويض (وتأخذ الحال) اصالة أو بعد أجله في نكاح التسمية (وله) أى

للزوج حيث امتنعت (الترك) بأن يطلق ولا شئ عليه في نكاح التفويض أو في نكاح التسمية حيث لا يرجع المتحمل به على الزوج وهو ما قبل الاستثناء وأما ما فيه رجوع عليه وهو ما اذا صرح بالحمالة مطلقا أو كان بلفظ الضمان ووقع بعد العقد فانه ان طلق غرم لها نصف الصداق وان دخل غرم الجميع (وبطل) الضمان على وجه الحمل وصح النكاح (ان ضمن) شخص مهرا بلفظ الحمل (في مرضه) المخوف (عن وارث) ابن أو غيره ومات لانه وصية أو عطية له في المرض (لا) ان تحمل عن (زوج ابنة) غير وارث لانه وصية لغير وارث فيجوز في الثلث فان زاد عليه ولم يجزه الوارث خير الزوج بين أن يدفعه من ماله أو يترك النكاح ولا شئ عليه * ولما كانت الكفاءة مطلوبة في النكاح عقب المصنف ما ذكره من أركان النكاح بالكلام عليها فقال (والكفاءة) وهى لغة المماثلة والمقاربة والمعتبر فيها على ما ذكر المصنف أمران (الدين) أى التدين أى كونه ذا دين أى غير فاسق لا بمعنى الاسلام لقوله ولها وللولى تركها اذ ليس لهما ترك وتأخذ كافرا اجماعا (والحال) أى السلامة من العيوب التى توجب لها الخيار في الزوج لا الحال بمعنى

(قوله تدل على خلافه) أى كما لو جرى العرف بأن من دفع عن الانسان صداقه أو تحمل به عنه بأى لفظ يرجع به فانه يعمل بذلك وكذا اذا قامت قرينة تدل على ذلك (قوله ان تعذر أخذه) المراد بالتعذر التعسر أى تعذر الاخذ منه لكونه معسرا وأما لو كان لا يتعذر الأخذ منه لكونه مليا لم يكن لها الامتناع (قوله من الزوج) سيأتى أن للمرأة أن تمنع نفسها من الدخول والوطء بعد الدخول حتى تأخذ ما حل من الصداق فيحمل ما يأتى على ما اذا كان الصداق على الزوج وما هنا على ما اذا كان على غيره وتعذر أخذه من المتحمل به سواء كان يرجع به على الزوج أم لا وأما تعميم الشارح فيما هنا فيلزم عليه التكرار فيما يأتى (قوله حتى يقرر لها) أى لان الزوجة وان دخلت على اتباع غير الزوج لم تدخل على تسليم سلعتها مجانا وقوله حتى يقرر لها صداقا أى في نكاح التفويض ظاهر العبارة وان لم تقبضه واليه ذهب بعض الشراح وقال عج عن الشيخ كريم الدين حتى يعين وتقبضه وهو ظاهر كلام ابن الحاجب وهو ظاهر لانه اذا كان الاخذ متعذرا فلا فائدة في تقدير الصداق وحده وعلى هذا فيختلف نكاح التفويض الذى فيه الصداق على الزوج والذى فيه الصداق على غيره فانه يكفى في الاول مجرد التقرير وان لم تقبضه كما يفيده قول المصنف فيما يأتى ولها طلب التقدير اه عدوى (قوله أو بعد أجله) أى بأن كان مؤجلا فحل أجله وتسويته بين الحال ابتداء وبين ما حل بعد التأجيل من أن لها الامتناع حتى تقبضه فيه نظر بل انما يكونان سواء لو كان الصداق على الزوج وأما اذا كان على المتحمل به فليس لها المنع من التمكين الا بالنسبة للحال أصالة دون ما حل بعد أجله كما قاله اللخمى ونقله ابن عرفة عنه (قوله وله) أى للزوج حيث امتنعت من الدخول وتعذر الاخذ من المتحمل به (قوله الترك) أى وله أن يدفع لها من عنده ويتبع به الحامل ولا يجبر على الدفع ولو كان له مال لانه لم يدخل على غرم شئ ولو كان الحامل عديما فمكنته من نفسها ثم مات فلا شئ على الزوج اه عدوى (قوله حيث لا يرجع الخ) قيد في قوله ولا شئ عليه والحاصل أنها اذا امتنعت من الدخول لتعذر خلاص الصداق من الملتزم فان الزوج يخير بين أن يدفع الصداق من عنده أو يطلقها فان دفعه من عنده رجع به على الملتزم ان كان التزامه به على وجه الحمل مطلقا أو على وجه الضمان وكان قبل العقد أو فيه وان كان على وجه الحمالة أو الضمان بعد العقد فلا رجوع له عليه وان طلقها فلا شئ عليه اذا كان الملتزم التزمه على وجه الحمل أو على وجه الضمان وكان قبل العقد أو حينه وأما ان كان التزامه على وجه الحمالة أو الضمان بعد العقد فانه ان طلقها يغرم لها نصف الصداق وان دخل غرم الجميع (قوله وبطل الخ) قد سبق ان التزام المهر حمل وحمالة وضمان فان كان حملا فلا يرجع بما دفعه مطلقا وان كان حمالة رجع مطلقا وان كان ضمانا رجع ان كان بعد العقد لا ان كان قبله أو حينه اذا علمت ذلك فاعلم أنه اذا ضمن مهرا في مرضه المخوف على وجه الحمل لوارث كان الضمان باطلا لانها وصية لوارث والنكاح صحيح فاذا كانت المرأة قبضته من الضامن ثم مات ردته وان كان الزوج كبيرا وقد دخل أو أراد الدخول أو صغيرا ودخل بعد بلوغه اتبعته الزوجة وأما لو كان المريض ضمن المهر للوارث أو لأجنبي على وجه الحمالة فانه يصح من الثلث نظرا لكونه تبرعا في الصورة ولولا حظوا أن فيه الرجوع لأجازوه من رأس المال وفهم من قول المصنف عن وارث صحته أى الضمان على وجه الحمل عن غير وارث أجنبي أو قريب ويكون وصية من الثلث فلو كان أزيد من الثلث ولم يجز الوارث الزائد خير الزوج اما أن يدفع الزائد ويدخل واما أن يفك عن نفسه ولا شئ عليه كما أشار له المصنف بقوله لا عن زوج ابنة الخ (قوله عن زوج ابنة) أى عن رجل يريد أن يتزوج ابنته (قوله لانه وصية لغير وارث) أى ولا ينظر لكون المال تأخذه بنته التى هى وارثته (قوله مطلوبة) أى لاجل دوام المودة بين الزوجين (قوله والكفاءة) أى المطلوبة في النكاح وقوله الدين والحال فيه حذف أى المماثلة في الدين والحال فهى لغة مطلق المماثلة أو المقاربة وأما اصطلاحا فهى المماثلة فيما ذكر (قوله والمقاربة) الواو بمعنى أو (قوله والمعتبر الخ) الحاصل أن الاوصاف التى اعتبروها في الكفاءة ستة أشار لها بعض بقوله

الحسب والنسب وانما تندب فقط (ولها وللولى) أى لهما معا (تركها) وتزويجها من فاسق سكير يؤمن عليها منه والارده الامام وان

رضيت لحق الله حفظ النفوس وكذا تزويجها من معيب لكن سيأتى فى فصل الخيار أن الثانى أى السلامة

من العيب حق للمرأة فقط وليس للولى فيه كلام (وليس لولى رضى) بغير كفء (فطلق) غير الكفء بعد تزويجها (امتناع) اسم ليس أى ليس له امتناع من تزويجه له ثانيا حيث طلبها ورضيت به (بلا عيب حادث) غير الاول يوجب الامتناع لان رضاه أولا أسقط حقه من الامتناع ويعد عاضلا ان امتنع فان حدث عيب بأن زاد فسقه فله الامتناع (وللام التكلم فى) ارادة (تزويج الاب) ابنته (الموسرة المرغوب فيها من) ابن أخ له (فقير) أو غيره بان ترفع الى الحاكم لينظر فيما أراده الاب هل هو صواب قال فى المدونة أتت امرأة مطلقة الى مالك فقالت ان لى ابنة فى حجرى موسرة مرغوبا فيها فاراد أبوها أن يزوجها من ابن أخ له فقير أفترى لى فى ذلك تكلما قال نعم انى لأرى لك تكلما انتهى فقوله انى لأرى لك بالاثبات (ورويت) أيضا (بالنفى) أى لا أرى لك متكلما ابن القاسم) قال بعد ما تقدم (وأنا أراه ماضيا) أى فلا تكلم لها (الالضرر بين) فلها التكلم (و) اختلف فى جواب (هل هو وفاق) أى وخلاف فقيل وفاق بتقييد كلام الامام بعدم الضرر على رواية النفى أو بالضرر على رواية الاثبات فوافق ابن القاسم أو يكون كلام ابن القاسم بعد الوقوع فقوله أراه ماضيا أى بعد الوقوع وأما ابتداء فيقول بقول الامام لكن هذا الثانى انما يأتى على رواية الاثبات وقيل خلاف بحمل كلام الامام على اطلاقه سواء كانت الرواية عنه بالاثبات أو النفى

نسب ودين صنعة حرية * فقد العيوب وفى اليسار تردد

فان ساواها الرجل فى الستة فلا خلاف فى كفاءته والا فلا واقتصر المصنف على ماذكر لقول القاضى عبد الوهاب انها المماثلة فى الدين والحال ولا يشترط فيها المماثلة فى غير ذلك من باقى الاوصاف فتى ساواها الرجل فيهما فقط كان كفؤا (قوله الحسب) هو ما يعد من مفاخر الآباء كالكرم والعلم والصلاح وقوله والنسب أى بأن يكون كل منهما معلوم الاب لا كون أحدهما لقيطا أو مولى اذ لا نسب له معلوم (قوله وانما تندب) أى المماثلة فيهما فقط (قوله أى لهما معا) أى فان تركتها المرأة بان رضيت بغير كفء ولم يرض الولى بتركها فللاولياء الفسخ ما لم يدخل فان دخل فلا فسخ والحاصل أن المرأة ان تركتها فحق الولى باق والعكس (قوله من فاسق) أى وذلك لان الحق لهما فى الكفاءة فاذا أسقطاحقهما منها وزوجها من فاسق كان النكاح صحيحا على المعتمد وحاصل ما فى المسئلة ان ظاهر ما نقله ح وغيره واستظهره الشيخ ابن رحال منع تزويجها من الفاسق ابتداء وان كان يؤمن عليها منه وأنه ليس لها ولا للولى الرضا به وهو ظاهر لان مخالطة الفاسق ممنوعة وهجره واجب شرعا فكيف بخلطة النكاح فاذا وقع ونزل وتزوجها ففى العقد ثلاثة أقوال لزوم فسخه لفساده وهو ظاهر اللخمى وابن بشير وابن فرحون وابن سلمون الثانى انه صحيح وشهره الفاكهانى الثالث لأصبغ ان كان لا يؤمن منه رده الامام وان رضيت به وظاهر ابن غازى ان القول الاول هو الراجح وعليه فيتعين رد ضمير تركها للحال فقط لانه أقرب مذكور اه بن والذى قرره شيخنا ان المعتمد القول بالصحة كما شهره الفاكهانى (قوله حفظ) أى لوجوب حفظ النفوس (قوله وليس لولى الخ) يعنى ان الولى اذا رضى بغير كفء وزوجها منه ثم طلقها طلاقا بائنا أو رجعيا وانقضت العدة وأراد عودها فرضيت الزوجة وامتنع الولى منه فليس له الامتناع حيث لم يحدث ما يوجب الامتناع ويعد عاضلا أما اذا كان الطلاق رجعيا ولم تنقض العدة فهى زوجة فلا كلام لها ولا لوليها (قوله من فقير) أى سواء كان ابن أخ له أو غيره وأسقط المصنف ابن أخ الواقع فى الرواية لأنه وصف طردى مخرج على سؤال سائل وحينئذ فلا مفهوم له كما أنه أسقط المطلقة من قوله والام لما ذكرنا وقوله فى تزويج الاب أى وغير الاب أولى بذلك وأما الام فخاص بها مطلقة أم لا ومثل الفقير من يغترب بها عن أمها مسافة خمسة أيام ويشكل على هذا الفرع ما تقدم فى قوله الالكخصى أى فليس للاب أن يجبر بنته على التزوج بخصى ونحوه من العيوب الموجبة للخيار وأما الفقر فلم يذكروه فله جبرها ولا كلام لأحد حتى الام فكيف يحكم هنا لها بالتكلم الا أن يقال ما هنا مبنى على أن اليسار معتبر فى الكفاءة ولا مانع من بناء مشهور على ضعيف اه عدوى (قوله أو غيره) أى أو غير ابن الاخ (قوله هل هو صواب) أى فيمكنه مما أراد أو غير صواب فيمنعه مما أراده (قوله بالاثبات) أى على انه تأكيد لقوله نعم قال بعضهم ورواية الاثبات أصح ولذا قدمها المصنف على رواية النفى كما انه قدم قول مالك على قول ابن القاسم اشعارا بترجيحه عليه اه لكن قضية ما تقدم من الاشكال ان الراجح كلام ابن القاسم وانه لا تكلم لها الا لضرر اه شيخنا عدوى (قوله ورويت أيضا بالنفى) أى قال نعم انى لا أرى لك متكلما وفيه ان النفى لم يستقم مع قوله نعم ويختل المعنى ويتناقض كلامه بعضه مع بعض وأجيب بأنه يستقيم لأن قوله نعم معناه أجيب سؤالك اه تقرير عدوى (قوله بعد ما تقدم) أى بعد أن ذكر لسحنون ما تقدم نقلا عن مالك (قوله وأنا أراه) أى ما يفعله الاب (قوله الالضرر بين) أى لحصول ضرر بين لها بسبب الفقر وأشار الشارح بقوله وأما أراه ماضيا الخ الى أن قوله الالضرر استثناء من مقدر (قوله هل هو) أى كلام ابن القاسم وفاق أى لكلام مالك أو مخالف له قال ابن حبيب قول ابن القاسم خلاف وقال أبو عمران وفاق وقد ذكر الشارح للوفاق وجهين الاول منهما ما نقله ابن محرز عن بعض المتأخرين والثانى منهما لابى عمران كما نقله فى التوضيح (قوله لكن هذا الثانى) أى التوفيق الثانى (قوله وقيل خلاف)

أى كان هناك ضرر أم لا وابن القاسم يقول بالتفصيل بين الضرر البين وعدمه والى ذلك أشار بقوله (تأويلان والمولى) أى العتيق (وغير الشريف) أى الدنىء فى نفسه كالمسلمانى أو فى حرفته كحمار وزبال (والأقل جاها) أى قدرا ومنصبا (كفء) للحرة اصالة والشريفة وذات الجاه أكثر منه (وفى) كفاءة (العبد) للحرة وعدم كفاءته لها على الارجح (تأويلان * وحرم) على الشخص (أصوله) وهو كل من له عليه ولادة وان علا (وفصوله) وان سفلوا (ولو خلقت) الفصول (من مائه) أى المجرد عن عقد وما يقوم مقامه من شبهة فما قبل المبالغة ماؤه الغير المجرد عن ذلك فمن زنى بامرأة فحملت منه ببنت فانها تحرم عليه وعلى أصوله وفروعه وان حملت منه بذكر حرم على صاحب الماء تزوج بنته كما يحرم على الذكر تزوج فروع أبيه من الزنا وأصوله (وزوجتهما) أى تحرم زوجة الاصول الذكور على الفروع الذكور وزوجة الفروع الذكور على الاصول وكذا يحرم زوج الاصول الاناث على الفروع الاناث وزوج الفروع الاناث على الاصول الاناث فلو حذف التاء لشمل هاتين الصورتين أيضا (و) حرم على الشخص (فصول أول أصوله) وهم الاخوة والاخوات وذريتهم وان سفلوا (و) حرم عليه (أول فصل من كل أصل) بخلاف ذريته كبنت العمة وبنت الخالة فحلال (و) حرم بالعقد وان لم يتلذذ (أصول زوجته) وهن أمهاتها وان علون وهو معنى قوله تعالى وأمهات نسائكم (و) حرم (بتلذذه) بزوجته (وان بعد موتها ولو بنظر) ان وجد ولو بقصد لا ان قصد فقط (فصولها) وهن كل من لها عليهن ولادة مباشرة أو بواسطة ذكرا أو أنثى وهو المراد بقوله تعالى وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فسر الامام الدخول بالتلذذ ولا مفهوم لقوله تعالى اللاتى فى حجوركم لجريه على الغالب وقوله ولو بنظر أى فيما عدا الوجه واليدين وأما هما فلا يحرم فيهما الا اللذة بالمباشرة أو القبلة (كالملك) تشبيه فى جميع ما تقدم لكن المحرم هنا التلذذ بها لا بمجرد الملك فلا يحرم على سيدها أصولها

أى وعليه فالراجح قول ابن القاسم اه تقرير عدوى (قوله والمولى وغير الشريف الخ) هذا يفيد أنه لا يشترط فى الكفاءة المماثلة فى النسب والحسب (قوله وفى العبد تأويلان) المذهب أنه ليس بكفء كما فى الشارح تبعا لشب وفى عبق ان الراجح انه كفء وهو الاحسن لأنه قول ابن القاسم أقول والظاهر التفصيل فما كان من جنس الأبيض فهو كفء لان الرغبة فيه أكثر من الاحرار وبه الشرف فى عرف مصرنا وما كان من جنس الاسود فليس بكفء لان النفوس تنفر منه ويقع به الذم للزوجة اه عدوى وظاهر المصنف جريان الخلاف فى عبد أبيها وغيره (قوله ولو خلقت) أى هذا اذا خلقت الفصول من مائه الغير المجرد عن عقد بل ولو خلقت من مائه المجرد عن العقد ففى الكلام حذف الصفة وهى قوله المجرد ورد بلو على ابن الماجشون فى قوله لا تحرم البنت التى خلقت من الماء المجرد عن العقد وعما يشبهه من الشبهة على صاحب الماء قال سحنون وهو خطأ صراح قال فى التوضيح وقول سحنون خطأ ليس بظاهر لأنها لو كانت بنتا لورثته وورثها وجازت له الخلوة بها واجبارها على النكاح وذلك كله منتف عندنا (قوله من مائه) ومثل من خلقت من مائه من شربت من لبن امرأة زنى بها انسان فتحرم تلك البنت على ذلك الزانى الذى شربت من مائه وهذا هو ما رجع اليه مالك وهو الأصح وبه قال سحنون وغيره وهو ظاهر المذهب قاله ابن عبد السلام ونقله فى التوضيح (قوله فانها) أى تلك البنت (قوله فروع أبيه من الزنا) أى الكائن ذلك الاب من الزنا (قوله وزوجتهما) ضمير التثنية راجع لاصل الشخص وفصله يعنى أنه يحرم على الشخص أن يتزوج امرأة تزوجها أحد من آبائه وان علوا أو أحد من بنيه وان سفلوا ويجوز أن يتزوج بأم زوجة أبيه وابنة زوجة أبيه من غيره اذا ولدتها أمها قبل التزوج بأبيه فتحل له اجماعا وأما اذا ولدتها أمها بعد أن تزوجت بأبيه وفارقته فقيل يحلها وهو المعتمد وقيل بحرمتها وثالثها يكره نكاحها الاول رواية عيسى عن ابن القاسم والثانى سماع أبى زيد عن ابن القاسم والثالث نقله ابن حبيب عن طاوس (قوله وكذا يحرم زوج الاصول الاناث الخ) أى فلا يجوز للمرأة أن تتزوج بزوج أمها ولا بزوج أمهات أمها ولا بزوج أم أبيها ولا بزوج أمهات أم أبيها ولا بزوج أم جدها ولا بزوج أمهاتها (قوله وزوج الفروع الاناث الخ) أى فلا تتزوج المرأة بزوج بنتها ولا بزوج بنات بنتها وان سفلن (قوله فلو حذف التاء لشمل هاتين الخ) فيه نظر اذ لو حذفها وشمل الصورتين لكان قوله بعد وأصول زوجته وبتلذذه الخ تكرارا مع هذا ويكون كلامه هنا موهما أن فصول الزوجة يحرمن بمجرد العقد عليها وليس كذلك كما يأتى فما فعله المصنف هو عين الصواب اه بن (قوله وفصول أول أصوله) يعنى أنه يحرم فصول أبيه وأمه وهم اخوته اشقاء ولاب أو لام (قوله وأول فصل من كل أصل) أى ما عدا الاصل الأول لان الاصل الذى عدا الاصل الأول هو الجد الاقرب والجدة القربى وابن الاول عم أو خال وابنته عمة أو خالة وأما أولادهم فحلال (قوله لا ان قصد) أى التلذذ فقط أى من غير أن تحصل لذة (قوله ولا مفهوم الخ) أى فمتى تلذذ بالمرأة حرمت عليه بنتها كانت فى حجره وكفالته أم لا (قوله كالملك) ان جعل تشبيها فى قوله وبتلذذه وان بعد موتها ولو بنظر فصولها لا يستثنى شىء لانه متى تلذذ بأمة ولو مجوسية حرم عليه بناتها وبنات بناتها وان جعل تشبيها فى جميع ما مر من قوله وحرم أصوله الى هنا يستثنى العقد فان عقد الاب فى النكاح يحرم على الابن وعقد الابن يحرم على الاب وعقد الشراء لا يحرم شيأ لان الملك ليس المبتغى منه الوطء بل الخدمة والاستعمال بخلاف النكاح فالتحريم فى الملك انما يكون بالتلذذ كما قال الشارح (قوله فى جميع ما تقدم) أى وهو قوله وحرم أصوله الى هنا فادا

وفصولها ولا تحرم هى على أصوله وفصوله الا اذا تلذذ بها وشبهة الملك مثله ولا بد فى التحريم من بلوغه وأما الامة فلا يشترط فيها البلوغ
ولا طاقة الوطء فتلذذه بالصغيرة جدا كاف فى التحريم (وحرم العقد) أى عقد النكاح على الوجه المتقدم (وان فسد ان لم يجمع عليه) بأن اختلف العلماء فيه وان كان القائل بصحته خارج المذهب كمحرم وشغار وتزويج المرأة نفسها فعقده ينشر الحرمة كالصحيح (والا) بأن أجمع على فساده (فـ) المحرم (وطؤه) وكذا مقدماته (ان درأ) وطؤه (الحد) عن الواطئ كنكاح المعتدة وذات محرم ورضاع غير عالم فان علم حد الا المعتدة فقولان فان لم يدرأ الحد كان من الزنا (وفى) نشر حرمة (الزنا خلاف) المعتمد منه عدم نشره الحرمة فيجوز لمن زنى بامرأة أن يتزوج فروعها وأصولها ولأبيه وابنه أن يتزوجها (وان حاول) زوج (تلذذا بزوجته فالتذ بابنتها) منه أو من غيره ظانا أنها زوجته بوطء أو مقدماته (فتردد) فى تحريم زوجته عليه وهو المرتضى وعدمه (وان قال أب) عند قصد ابنه نكاح امرأة أنا (نكحتها) أى عقدت عليها (أو) قال (وطئت) هذه (الأمة) أو تلذذت بها وهى فى ملكى (عند قصد بعدم
الابن ذلك) أى العقد على المرأة وملك من أراد أن يتلذذ بها (وانكر) الابن ما قاله الاب (ندب) له (التنزه) ولا يجب اذا لم يعلم تقدم ملك
الاب لها ولم يفش قول الاب قبل ذلك (وفى وجوبه) أى التنزه (ان فشا) قول الاب قبل ذلك وعدم وجوبه

تلذذ بأمة حرمت على أصوله وان علوا وعلى فصوله وان سفلوا وكذا تحرم عليه الجارية التى تلذذ بها أحد من آبائه أو من أبنائه وكذا يحرم عليه التلذذ بجارية من فصول أول أصوله أو بجارية من أول فصل من كل أصل من أصوله واذا تلذذ بجارية ولو بنظر حرم عليه أصولها وفصولها (قوله ولا بد فى التحريم من بلوغه) أى لا بد فى التحريم الحاصل بالتلذذ من بلوغه فوطء الصغير للامة لا ينشر الحرمة ولو كان مراهقا على الراجح فلا تحرم موطوءته على أصوله ولا على فصوله ولا تحرم بناتها عليه وأما التحريم الحاصل بالعقد فانه يكون بعقد الصغير ولو لم يقو على الوطء (قوله وأما الامة فلا يشترط الخ) أى وحينئذ فوطء الامة الصغيرة ينشر الحرمة كالكبيرة فتحرم على أصول واطئها وعلى فصوله وتحرم عليه بناتها التى ستلدها (قوله وحرم العقد) أى ونشر العقد الحرمة فاذا عقد على امرأة حرمت على أصوله وعلى فصوله وحرم عليه أصولها هذا اذا كان العقد صحيحا بل وان كان مختلفا فى فساده وقوله وحرم العقد أى عقد النكاح لكبير أو صغير لأن عقد الصغير محرم بخلاف وطئه الامة فانه لا يحرم على الراجح ولو كان مراهقا كما مر وأما عقد الرقيق بغير اذن سيده اذا رده فلا يحرم لانه ارتفع من أصله بالرد وانظر هل مثله عقد الصبى والسفيه بغير اذن وليهما لكونه غير لازم كعقد الرقيق وهو الظاهر وليس هذا كالعقد الفاسد المختلف فيه لان الفاسد المختلف فيه لازم عند بعض الأئمة فهو غير متفق على حله بخلاف نكاح الصبى والعبد والسفيه فانه متفق على حله وقيل انه محرم لانه عقد صحيح وان كان غير لازم فلا يشترط فى العقد المحرم كونه لازما اهـ تقرير عدوى والذى صوبه بن هذا القول الاخير وذكر أنه نص فى التهذيب على تحريم عقد الرقيق بغير اذن سيده فانظره (قوله فالمحرم وطؤه) فى كبير خش ان المراد بالوطء ما يشمل ارخاء الستور ولو تقاررا على عدم الوطء ومثل الوطء مقدماته كما قال الشارح وانما اقتصر المصنف على الوطء لاجل قوله ان درأ الحد (قوله غير عالم) قيد فى عدم الحد عن الثلاثة ومثل الثلاثة الخامسة وقوله فان لم يدرأ الحد أى بأن علم بأنها ذات محرم أو ذات رضاع أو أنها معتدة أو أنها خامسة وقوله الا المعتدة فقولان أى الا العالم بأنها معتدة ففى حده قولان (قوله فالتذ بابنتها) أى أو بأمها ولو كان الالتذاذ بمجرد اللمس كما فى المج وأما لو قصد التلذذ ببنت زوجته لظنها زوجته ولم يلتذ فلا ينشر الحرمة على الصحيح واللواط بابن زوجته لا ينشر الحرمة عند الأئمة الثلاثة خلافا لابن حنبل (قوله ظانا الخ) أى وأما لو تلذذ بالبنت عمدا جرى فيه الخلاف السابق فى قوله وفى الزنا خلاف والمعتمد عدم الحرمة (قوله فتردد) لا يقال ان التلذذ ببنت الزوجة غلطا هذا وطء شبهة ووطء الشبهة يحرم اتفاقا فلم جرى التردد هنا لانا نقول لا نسلم ان هذا وطء شبهة اذ وطء الشبهة هو الوطء غلطا فيمن تحل فى المستقبل ولذا كان وطء أخت الزوجة غلطا محرما بناتها على زوج أختها الواطئ لها لانها تحل له فى المستقبل فوطؤها وطء شبهة وأما لو وطئ بنت الزوجة غلطا فليس وطء شبهة لانها لا تحل فى المستقبل فلذا جرى فيه التردد اهـ خش لكن ما ذكره من ان وطء الشبهة يحرم اتفاقا فيه نظر فقد ذكر المواق فيه ثلاثة أقوال قيل انه يحرم وقيل لا يحرم والثالث الوقف والاول هو المشهور كما فى القلشانى وابن ناجى اهـ بن (قوله وعدمه) اعلم ان التردد جار فى كل من التلذذ بالوطء والمقدمات وان المعتمد التحريم فيهما كما قال الشارح ومثله فى تت والشيخ سالم وعج (قوله وان قال أب) أى أو جد فالمراد بالاب كل من يحرم على الولد نكاح زوجته (قوله ندب التنزه) أى التباعد عنها قال الشيخ كريم الدين وينبغى اذا صدقت الحرة الاب أن تؤخذ باقرارها فلا يجوز أن تتزوج الولد وظاهره أنه لا ينظر لما تقوله الامة لاتهامها فى محبة الولد أو ضدها اهـ عدوى (تنبيه) من ملك جارية أبيه أو بنيه بعد موته ولم يعلم هل وطئها أم لا فقال ابن حبيب لا تحل وبه العمل واستحسنه اللخمى فى العلى وقال يندب التباعد عنها فى الوخش ولا تحرم الاصابة وكذا ان باعها الاب لابنه أو بالعكس ثم غاب البائع أو مات قبل أن يسأل فلا تحل مطلقا أو ان كانت من العلى فلو أخبر البائع منهما الآخر

(تأويلان) الاظهر الاول وعليه فيفسخ النكاح ان وقع (و) حرم على الحر والعبد (جمع خمس) من النساء (و) جاز (للعبد الرابعة) وليس مراده حرم عليه الرابعة كما يوهمه كلامه (أو) جمع (ثنتين لو قدرت أية) أى كل واحدة منهما (ذكرا) والاخرى أنثى (حرم) وطؤهما له فتخرج المرأة وأمتها فيجوز جمعهما فى نكاح لانه اذا قدرت المالكة ذكرا جاز له وطء أمته بالملك وتخرج المرأة وبنت زوجها أو أم زوجها لانا اذا قدرنا المرأة ذكرا لم يحرم وطء أم زوجها ولا بنته بنكاح ولا غيره لانها أم رجل أجنبي وبنت رجل أجنبي قال عج

وجمع مرأة وأم البعل * اوبنته أو رقها ذو حل

(كوطئهما) أى الثنتين (بالملك) فيحرم وأما جمعهما فى الملك لا للوطء بل للخدمة أو احداهما لها والثانية للوطء فلا يحرم (و) لو جمع بين محرمتى الجمع كأختين وكامرأة وعمتها أو خالتها فى نكاح (فسخ نكاح ثانية) منهما (صدقت) الزوج أنها الثانية وأولى ان علم ببينة (والا) تصدقه بأن قالت أنا الاولى أو قالت لا علم عندى ولا بينة فسخ نكاحها بطلاق عملا باقراره و(حلف) الزوج أنها الثانية وماهى الاولى ان اطلع عليه قبل الدخول (للمهر) أى لسقوط نصفه عنه الواجب لها على تقدير انها الاولى وان نكاحها صحيح ولذا لا يمين عليه لو دخل بها لوجوب المهر عليه بالبناء ولا بد من الفسخ ويبقى على نكاح الاولى بدعواه من غير تجديد عقد فلو نكل غرم لها النصف بمجرد نكوله ان قالت

لا علم عندى وبعد يمينها ان قالت أنا الاولى فان لم تحلف سقط حقها وقوله (بلا طلاق) متعلق بقوله وفسخ نكاح ثانية صدقت فهو راجع لما قبل والا لانه مجمع على فساده وأخره ليشبه به قوله (كأم وابنتها) أو أختين أو كل محرمتى الجمع جمعهما (بعقد) أى فى عقد واحد فيفسخ بلا طلاق لانه مجمع على فساده لكن تختص الأم وبنتها بتأبيد التحريم الا أن لتأبيده ثلاثة أوجه لانه إما أن يدخل بهما أو لا يدخل بواحدة أو يدخل بواحدة فقط فأشار لاولها بقوله (وتأبد تحريمهما)

بعدم الاصابة صدق فاذا باعها الاب لاجنبي والاجنبي باعها للولد والحال أن الاب البائع أخبر الاجنبي بعدم اصابتها والاجنبي أخبر الولد بذلك فهل يصدق أو لا والظاهر أن هذا الاجنبي ان كان شأنه الصدق فى اخباره صدق والا فلا اهـ تقرير عدوى (قوله أو يلان) الاول لعياض والثانى لابى عمران (قوله الاظهر الاول) أى لان قول الاب ذلك قبل العقد وشبهه عنه دليل على صدقه (قوله جمع خمس من النساء) أى فى عقد أو عقود لكن ان جمعهن فى عقد فسخ نكاح الجميع وان كان فى عقود فسخ نكاح الخامسة ان علم والا فالجميع (قوله وجاز للعبد الرابعة) أى لان النكاح من العبادات والحر والعبد فيها سواء بخلاف الطلاق فانه فى معنى الحدود فكان طلاقه نصف طلاق الحر كما فى الحدود (قوله كما يوهمه كلامه) وهو قول قال به ابن وهب الا أنه ضعيف فلا يحمل المصنف عليه لانه مبين لما به الفتوى (قوله أو جمع ثنتين الخ) أى كالاختين والمرأة وعمتها أو خالتها أو بنت أخيها أو أختها وكالمرأتين اللتين كل منهما عمة للاخرى أو كل منهما خالة للاخرى فالاولى كما اذا تزوج كل من رجلين بأم الآخر وأتى كل واحد منهما ببنت فكل من البنتين عمة للاخرى والثانية كما لو تزوج كل من رجلين ببنت الآخر وأولدها بنتا فكل من البنتين خالة للاخرى (قوله لو قدرت أية) الظاهر أن أية هنا موصولة حذف منها المضاف اليه والصلة والتقدير لو قدرت أيتهما أردت ذكرا أى لو قدرت التى أردت منهما ذكرا حرم وطؤه للاخرى (قوله كوطئهما بالملك) اعلم ان الجمع بين المرأتين اللتين لو قدرت كل منهما ذكرا والاخرى أنثى حرم عليه نكاحها لاجل الوطء اما أن يكون بنكاح وهو ما مر واما أن يكون بنكاح وملك وسيأتى واما أن يكون بالملك فقط وهو ما ذكره هنا (قوله ولو جمع بين محرمتى الجمع) أى وأفرد كلا منهما بعقد وأما لو جمعهما فى عقد فسيأتى بعد فى قوله كأم وبنتها بعقد (قوله أو خالتها) أى أو بنت أخيها أو بنت أختها أو أمها أو بنتها (قوله وأولى ان علم ببينة) أى أنها ثانية وسواء دخل بها أم لا الا أنه ان دخل لزمه المسمى والا فسخ قبل البناء ولا شئ لها لاقرارها بأنه لا حق لها ولا يمين على الزوج حينئذ والفسخ بلا طلاق لانه مجمع على فساده (قوله والا تصدقه الخ) حاصله أنها اذا لم تصدقه بأن قالت أنا الاولى أو لا علم عندى فان اطلع على ذلك قبل الدخول فسخ بطلاق ولا شئ لها من الصداق وحلف أنها ثانية لاجل اسقاط النصف الواجب لها بالطلاق قبل المس على تقدير أنها الاولى وأن نكاحها صحيح فان نكل غرم لها النصف بمجرد نكوله ان قالت لا علم عندى لانها شبه دعوى الاتهام وبعد يمينها ان قالت أنا الاولى فان نكلت فلا شئ لها أصلا وان اطلع على ذلك بعد الدخول فسخ النكاح بطلاق وكان لها المهر كاملا بالبناء ولا يمين عليه وبقى على نكاح الاولى بدعواه من غير تجديد عقد (قوله بأن قالت أنا الاولى) أى وقال الزوج بل أنت الثانية وقوله أو قالت لا علم عندى أى وقال لها الزوج أنت ثانية (قوله الواجب لها) أى بالطلاق قبل المس على تقدير الخ (قوله ولذا) أى ولاجل أن حلفه لاجل سقوط نصف الصداق عنه لا يمين الخ (قوله ولا بد من الفسخ) أى بطلاق لاحتمال أنها الاولى (قوله فلو نكل) أى فى حالة ما اذا اطلع عليه قبل الدخول فهذا بيان لمفهوم قوله وحلف (قوله فهو راجع لما قبل والا) أى وليس راجعا لما بعده وهو ما اذا لم يصدق لان فسخه بطلاق دخل أولا (قوله لانه) أى ما قبل الا وهو ما اذا صدقت الزوج على انها ثانية (قوله أو كل محرمتى الجمع) أى كالمرأة وعمتها أو خالتها أو بنت أخيها أو بنت أختها (قوله فيفسخ) أى أبدا (قوله لكن تختص الأم وبنتها) أى عن بقية محرمتى الجمع (قوله الا أن لتأبيده) أى تأبيد تحريم الام وبنتها المجموعتين فى عقد (قوله اما أن يدخل بهما) المراد بالدخول مطلق التلذذ (قوله وتأبد تحريمهما) أى

معا (ان دخل) بهما وعليه صداقهما (ولا ارث) ان مات لواحدة لانه مجمع على فساده (وان ترتبتا) في العقد بان عقد على احداهما بعد الاخرى فالحكم كذلك في الاحكام الاربعة المذكورة وهو الفسخ بلا طلاق وتأبيد تحريمهما ان دخل بهما وعدم الميراث ولزوم الصداق فعلم أن جواب الشرط محذوف ولو قال كان ترتبتا كان أحسن وأشار للوجه الثاني بقوله (وان لم يدخل بواحدة) وكانتا بعقد فسخ نكاحهما و (حلت الام) بعقد جديد ولا أثر لعقده على البنت للاجماع على فساده واذا حلت الام فاولى البنت لان العقد على الام لا يحرم البنت اذا كان صحيحا فاولى اذا كان فاسدا وسكت عن الوجه الثالث وهو أن يدخل بواحدة وقد كان جمعهما بعقد فيفسخ نكاحهما ويتأبد تحريم من لم يدخل بها وتحل التى دخل بها منهما بعقد جديد بعد الاستبراء (وان) ترتبتا و (مات) قبل البناء بهما (ولم تعلم السابقة) منهما (فالارث) بينهما لوجود سببه وجهل مستحقه (ولكل) منهما (نصف صداقها) المسمى لها لان الموت كمله وكل تدعيه والوارث يناكرها فيقسم بينهما وشبه فى الارث والصداق لا من كل وجه قوله (كان) تزوج خمسا فى عقود أو أربعة فى عقد وأفرد الخامسة و (لم تعلم الخامسة) فالارث بينهن أخماسا ولمن مسها منهن صداقها فان دخل بالجميع فلهن خمسة أصدقة وبأربع فلكل صداقها والتى لم يدخل بها نصف صداقها الا انها تدعى أنها ليست بخامسة والوارث يكذبها فيقسم بينهما وبثلاث فلكل صداقها وللباقى صداق ونصف يكون لكل منهما ثلاثة أرباع صداقها بنسبة قسم صداق ونصف عليهما وباثنتين للباقيتين

انه اذا عقد على أم وابنتها ووطئهما فانهما يحرمان عليه أبدا يريد اذا كان جاهلا بالتحريم بأن كان حديث عهد بالاسلام يعتقد حل نكاح الام وابنتها وان كان عالما بالتحريم فانه ينظر الى نكاحه هل يدرأ الحد عن الواطئ بأن كان يجهل أنها بنتها أو لا يدرأ الحد عنه بأن كان يعلم انها ابنتها ويجرى على ما مر من تحريمها ان كان يدرأ الحد والا كان زنا فلا يحرمان على المعتمد (قوله وعليه صداقهما) أى وعليهما الاستبراء بثلاث حيض (قوله ان مات) أى قبل الفسخ (قوله لانه مجمع على فساده) أى وقد تقدم أن المجمع على فساده لا يوجب الميراث ولو حصل الموت قبل الفسخ (قوله وان ترتبتا) لا يصح أن يكون هذا مبالغة وان المعنى هذا اذا عقد عليهما معا بل وان ترتبتا فى العقد وتكون المبالغة فى الفسخ بلا طلاق وتأبيد التحريم ان دخل بهما ولزوم الصداق وعدم الميراث بل يتعين أن تكون ان شرطية والجواب محذوف كما اقتصر عليه الشارح لان شرط المبالغة أن يكون ما بعدها داخلا فيما قبلها وهنا ليس كذلك لان ما قبلها العقد عليهما واحد وما بعدها مترتب (قوله وكانتا بعقد الخ) احترازا عما اذا عقد عليهما عقدين مترتبين ولم يدخل بواحدة فيفسخ عقد الثانية فقط بلا خلاف ويمسك الاولى كانت الام أو البنت ثم ان كانت التى فسخ نكاحها الام فهى حرام أبدا وان كانت البنت كان له ان يطلق الاولى وهى الام ويتزوجها وهذا مع علم الاولى والثانية وأما مع جهل ذلك فقد مر نحوه فى قوله وفسخ نكاح ثانية صدقت الخ (قوله وحلت الام) أى على المشهور خلافا لعبد الملك القائل بعدم حلها اجراء للفاسد مجرى الصحيح (قوله للاجماع على فساده) أى ومحل كون العقد على البنات يحرم الامهات اذا كان العقد صحيحا أو مختلفا فى فساده (قوله فاولى اذا كان فاسدا) أى فالحاصل ان حلية البنت لا خلاف فيها لان العقد الصحيح على الام لا يحرم البنت فالاولى الفاسد والخلاف انما هو فى حلية الام وعدم حليتها والمشهور حليتها ولذا اقتصر المصنف على حليتها (قوله وقد كان جمعهما بعقد) أى وأما لو جمعهما فى عقدين مترتبين ودخل بواحدة فان كانت تلك التى دخل بها الاولى ثبت عليها بلا خلاف ان كانت البنت وفسخ نكاح الثانية وتأبدت وان كان المدخول بها الام فكذلك على المشهور أى يثبت نكاح الام وقيل انهما يحرمان لان العقد على البنت ينشر الحرمة ولو كان فاسدا وان دخل بالثانية وكانت البنت فرق بينهما وبينه وكان لها صداقها وله تزويجها بعد الاستبراء وان كانت الام حرمتا أبدا اما الام فلان العقد على البنات يحرم الامهات وأما البنت فلان الدخول بالامهات يحرم البنات ولو كان العقد فاسدا كما هنا ولا ميراث (قوله ولم تعلم السابقة الخ) يعنى أنه اذا عقد على الام وابنتها مترتبين ومات ولم يدخل بواحدة ولم تعلم السابقة فى العقد فان الارث بينهما لثبوت سببه وجهل مستحقه ويجب لكل واحدة نصف صداقها لان بالموت تكمل عليه الصداق وكل منهما الوارث يناكرها فيؤخذ منه نصف الصداقين فيعطى لكل واحدة نصف صداقها سواء اختلف الصداقان أو استويا فى القدر (قوله وكل تدعيه) أى تدعى انها تستحقه لكونها الاولى فنكاحها صحيح (قوله والوارث يناكرها) أى ويقول لها أنت ثانية فلا صداق لك لفساد نكاحك (قوله فيقسم) أى كل صداق من الصداقين بينهما أى بين الزوجة والوارث لانه مال تنازعه اثنان (قوله كان تزوج خمسا فى عقود) أى ثم مات وقوله أو أربعة فى عقد وأفرد الخامسة أى أو جمع اثنتين أو ثلاثة فى عقد وأفرد ما بقى كل واحدة بعقد (قوله فان دخل بالجميع) أى والحال أنه لم يعلم الخامسة وقوله فلهن خمسة أصدقة أى والميراث يقسم بينهن أخماسا (قوله تدعى أنها ليست بخامسة) أى فنكاحها صحيح ويتكمل لها الصداق بالموت وقوله والوارث يكذبها أى فيقول انها خامسة فنكاحها مجمع على فساده فلا ميراث لها (قوله وللباقى صداق ونصف) وذلك لان واحدة منهما رابعة قطعا والاخرى يحتمل أنها غير خامسة وان الخامسة غيرها من المدخول بهن والوارث ينازعها فيقسم الصداق المتنازع فيه بينهما فيكون

للباقيتين صـداق ونصف (قوله فللباقي صداقان ونصف) لان لاثنتين منهن صـداقين قطعا وصـداق الثالثة ينازع فيه الوارث لانه يقول واحدة من اللاتي لم يدخل بهن خامسة فلا شئ لها وهن يقلن الخامسة ليست واحدة منا بل من اللتين دخل بهما فلنا ثلاثة اصدقة كوامل فيقسم ذلك الصداق الذي وقع فيه التنازع بين الوارث و بينهن فيصـير صداقان ونصف واذا قسم ذلك على ثلاثة يخص كل واحدة ثلاثة أرباع صداقها وثلث ربعه وان شئت قلت خمسة أسداس صداقها وقوله ثلاثة أرباع صداقها وثمنه أى وان شئت قلت كما قال ابن عرفة لكل واحدة سـبعة أثمانه والمعنى واحد (قوله وان لم يدخل بواحدة فأربعة أصدقة الخ) هذا قول محمد وسحنون وهو المشهور وقال ابن حبيب لكل واحدة نصف صداقها لاحتمال أنها الخامسة وظاهر التشبيه ان المصنف مشى على هذا القول المقابل للمشهور وأجاب الشارح فيما مر بأن التشبيه في الارث والصداق لامن كل وجه بل من جهة قسمة المحقق و جو به وهو صـداق واحد في المسئلة الاولى وهي قوله وان مات ولم تعلم السابقة الخ يقسم على امرأتين فيكون لكل واحـدة نصف صداقها والمحقق وجوبه في الثانيـة وهو أربعة أصدقة يقسم على خمسة اه بن (قوله وحلت الاخت الخ) يعني أنه اذا عقـد على امرأة أو تلذذ بأمته فلا يحل له التلذذ باختها أو عمتها مثلا بنكاح أو ملك الا اذا أبان الاولى ان كانت منكوحة أو أزال ملكها ان كانت أمة (قوله أو بانقضاء عـدة الرجعي) والقول قولها في عدم انقضاء عدتها لانها مؤتمنة على فرجها فان ادعت احتباس الدم صدقت بيمينها الاجل النفقة لانقضاء سنة فان ادعت بعدها تحركا نظرها النساء فان صدقنها تربص لاقصى أمد الحمل والا لم يلزمه تربص لاقصى أمد الحمل وهل منع الرجل من نكاح كالاخت في مدة عدة تلك المطلقة يسمى عدة أولا قولان وعلى الاول فهي احدى المسائل التي يعتد فيها الرجل ثانيها من تحته أربع زوجات فطلق واحدة وأراد أن يتزوج واحدة فلا بد من تربصه حتى تخرج الاولى من العدة ان كان طـلاقها رجعيا كما يأتي والثالثة اذا مات ربيبه وادعى أن زوجته حامل فيجب أن يتجنب زوجته حتى تستبرأ بحيضة لينظر هل زوجته حامل فيرث حملها أو غير حامل ولا يقال انه قد يتجنبها في غير هذا كاستبرائه من فاسد لان المراد التجنب لغير معنى طرأ على البضع (قوله يؤخذ منه) أى لانه لو لم يمتنع الوطء بالتأجيل لما أبيح له وطء الاخت (قوله أو كتابة) أى للامة السابقـة فيحل بها من يحرم جمعها معها لان المكاتبـة أحرزت نفسها ومالها وليس للسيد وطؤها والاصـل عدم عجزها خلافا للخمي حيث قال لا تحل محرمة الجمع بكتابة الاولى (قوله لم تحرم الاخرى) أى بل له الاسـترسال عليها وترك الاولى التي عجزت وله ترك الاخرى والاسترسال على التي عجزت واقتصاره على العتق والكتابة يقتضي عدم حلية الاخت بتدبير السابقة وهو كذلك نعم مثل العتق لاجل عتق البعض وان لم يكمل عليه عتقها الدين (قوله أو انكاح الخ) أى أنه اذا وطئ أمـة وأراد أن يتزوج أختها أو يطأها بالملك فلا تحل له الا اذا حرم فرج الاولى بانكاح يحل وطؤه المبتوتة بان يكون صحيحا لازما أو فاسدا يمضي بالدخول فتحل الاخت بمجرد العقد الفاسد المذكور لانه يصـدق عليه أنه عقـد يحل وطؤه المبتوتة (قوله وليس مراده يحل المبتوتة الخ) الاولى وليس مراده بالنكاح الذي يحل المبتوتة الدخول بها لانه يقتضي انه لا يحللها الا الدخول لا العقد وليس كذلك (قوله لانها مظنة اليأس) أى ولذا لم يقيد المصنف الاسر باليأس بخـلاف الاباق فانه لما كان غير مظنـة للاياس قيده به (قوله وهـذا في موطوأة بملك) اى وأما من توطأ بالنكاح فـلا يحل من يحرم الجمع معها بأسرها وإباقها فان طلقها في حال أسرها طلاقا بائنا حل من يحرم جمعه معها وأما ان طلقها طلاقا رجعيا لم تحل كاختها الا بمضي خمس سنين من أسرها لاحتمال حملها وتأخره لاقصى أمد الحمل وثلاث سنين من يوم طلاقها لاحتمال ريبتها وحيضها في كل سـنة مرة هذا اذا كان الاباق أو الاسر ليس بفور ولادتها والا حلت بمضي ثلاث سـنين من طلاقها (قوله أو بيع دلس فيه) يعني أن بيع السيد لامته المبيعة بيعا صحيحا كاف في حلية من يحرم اجتماعها معها مالم يكن اشترط في ذلك البيع مواضـعة أو خيار أو عهدة والا فلا تحل الاخت الا اذا خرجت من المواضعة والافلا وهذا في موطوأة بملك فيحل له أن يطأ بملك أو نكاح من يحرم جمعه معها

فللباقي صداقان ونصف وبواحدة فللباقي ثلاثة أصـدقة ونصف لكل واحـدة ثلاثة أرباع صداقها وثمن صداقها وان لم يدخل بواحـدة فاربعـة أصـدقة لكل منهن أربعـة أخماس صـداقها (وحلت الاخت) الثانيـة ونحوها من كل محرمتي الجمع فلو قال كالاخت لكان أشمل أي اذا أراد وطء الثانيـة بملك أو نكاح حلت له (ببينونة السابقة) بخلع أو بتات أو بانقضاء عدة الرجعي أو بطلاقها قبل الدخول (أو زوال ملك) عن السابقـة (بعتق وان لاجل) يؤخذ منه منع وطء المعتقة لأجل وهو كذلك لانه يشبه نكاح المتعة (أو كتابة) عطف على زوال الملك لا على عتـق لان الكتابة لا يزول بها الملك فان عجزت لم تحرم الاخرى (أو انكاح) أى عقـد (يحل) وطؤه (المبتوتة) أى بحيث لو حصل فيه وطء حلت به المبتوتة بأن يكون صحيحا لازما أو فاسدا يمضي بالدخول وليس مراده يحل المبتوتة الدخول بها (أو أسر) لها لانه مظنة اليأس (أو إباق اياس) لا يرجى معـه عودها (أو بيع دلس فيه)

وأولى ان لم يدلس فيحل بمجرده وطء كأختها (لا) بيع أو نكاح (فاسد لم يفت) بحوالة سوق فأعلى فى البيع وبدخول فى النكاح فلا تحل الثانية فان فات حلت (و) لا (حيض و) لا (عدة شبهة) أى استبراء من وطء شبهة (و) لا (ردة) من أمة وأما من زوجة ولو أمة فتحل به الاخت لفسخ النكاح ويدخل فى قوله سابقا ببينونة السابقة وانما لم تحل فى الحيض وما بعده لقصر زمانه والغالب فى الردة الرجوع للاسلام (و) لا (احرام) بأحد النسكين لقصر زمانه أيضا (وظهار) لقدرته على رفع حرمته بالكفارة (واستبراء) من زنا وقيل مراده به المواضعة ولو عبر به كان أولى (و) لا بيع (خيار) له أو لغيره لانه منحل (و) بيع (عهدة ثلاث) لانه يرد فيها بكل حادث والحوادث كثيرة وزمنها قصير بخلاف عهدة السنة فتحل كالاخت لطول زمنها وندور أدوائها (و) لا (اخدام سنة) أو سنتين أو ثلاث بخلاف السنين الكثيرة (و) لا (هبة لمن يعتصرها منه) بلا عوض كولده قبل حصول مفوت وعبده بل (وان) كان الاعتصار (ببيع) كيتيمه الذى فى حجره والمراد به الشراء أى وان بشراء منه (بخلاف صدقة عليه) أى على من يعتصرها منه (ان حيزت) بأن حازها له غير المتصدق بالكسر اذ لا يكفى فى حلها حوزه هو للمتصدق عليه ويكفى الحوز الحكمى كأن أعتقها أو وهبها المتصدق عليه قبل الحوز لمضى فعله والمعتمد أن الصدقة عليه كالهبة لانه له أخذها منه بالشراء جبرا (و) بخلاف (اخدام) الموطوأة (سنين) كثيرة كأربعة فأعلى ومثل الكثيرة حياة المخدم (ووقف) عنهما (ان وطئهما) الاولى ان تلذذ بهما (ليحرم) واحدة منهما بوجه من الوجوه السابقة (فان أبقى الثانية) وطأ أى التى وطئها بعد الاخرى (استبرأها) لفساد مائه الحاصل قبل التحريم وان لحق به الولد وان أبقى الاولى فلا استبراء ان لم يعد لوطئها بعد وطء الاخرى أو زمن الايقاف ثم أشار الى جمع الاختين بنكاح وملك وفيه صورتان سبق النكاح للملك وعكسه وأشار للاولى بقوله (وان عقد) على احدى محرمتى الجمع (فاشترى) بعد عقده كأختها (فالاولى) هى التى تحل وهى ذات العقد ولا يجوز له وطء المشتراة (فان وطئ) المشتراة أو تلذذ بها صار بمنزلة وطء الاختين

وكذا من أمد الخيار والعهدة لان الضمان فى مدة المواضعة والعهدة والخيار من البائع ولو كان السيد عالما بالعيب وكتمه عن المشترى لان للمشترى التمسك بها وأحرى ان لم يعلم البائع به (قوله وأولى ان لم يدلس) وانما نص على المدلس لان فيه خلافا هل يكون بمجرده كافيا فى حل الاخت أم لا اهـ بن (قوله لا بيع أو نكاح فاسد لم يفت) مقتضى كلام بن عند قول المصنف أو انكاح يحل المبتوتة أن يقصر قول المصنف لا فاسد لم يفت على خصوص البيع لان النكاح الفاسد اذا كان يمضى بالدخول تحل به الاخت ولو لم يحصل دخول بالفعل (قوله ولا حيض) أى لا يحل كالاخت حرمة الاولى عليه لحيض أو نفاس أو استبراء من وطء شبهة (قوله وعدة شبهة) تقييده العدة بالشبهة حسن لا بد منه لانها لو كانت من نكاح صحيح لكان النكاح وحده محرما والعدة من توابعه (قوله أى استبراء من وطء شبهة) أشار بهذا الى أن مراده بالعدة الاستبراء لان ما يوجبه وطء الشبهة من التربص يسمى استبراء لا عدة واطلاق العدة عليه مجاز (قوله وانما لم تحل) أى الاخت وقوله فى الحيض أى حيض الاولى (قوله الرجوع للاسلام) أى لخوف القتل (قوله وظهار) مثله الحلف على ترك وطء السابقة ولو بحريتها فلا تحل به الاخرى كما قاله ح (قوله وقيل مراده به المواضعة) حاصله أن بعض الشراح جعل قوله واستبراء وخيار وعهدة ثلاث مرتبطة بقوله وبيع دلس فيه على أنها قيد فيه وحينئذ فيكون المراد بالاستبراء المواضعة وكأنه قال محل كون البيع الصحيح ولو دلس فيه كافيا بمجرده فى حلية الاخت ما لم يكن فيه مواضعة أو خيار أو عهدة ثلاث والا فلا يكون بمجرده كافيا بل لا بد من الخروج منها (قوله أو سنتين) أخذ ذلك من قول المصنف الآتى بخلاف اخدام سنين فان مقابلته للسنة يقتضى أن المراد بها ما قابل السنين الكثيرة (قوله وهبة لمن يعتصرها منه) المراد بالهبة هنا هبة غير الثواب بدليل الاعتصار لأن هبة الثواب بيع ولا اعتصار فى البيع فجعل بعضهم هبة الثواب داخلة فى كلام المصنف غير ظاهر (قوله كولده) أى سواء كان صغيرا أو كبيرا ومفهوم لمن يعتصرها منه أن الهبة لغيره تحل به كالاخت (قوله بخلاف صدقة عليه ان حيزت) أى لانه لا اعتصار فى الصدقة قاله ابن عبد السلام (قوله أى على من يعتصرها منه) أى وهو عبده وابنه الكبير والصغير واليتيم الذى فى حجره وقوله بأن حازها له الخ ناظر لما اذا كان المتصدق عليه صغيرا فى حجره وقوله ويكفى الخ ناظر لما اذا كان المتصدق عليه كبيرا (قوله ان حيزت) هذا شرط بالنسبة لحلية الاخت وأما بالنسبة لصحة الصدقة فيكفى حوزه لمحجوره (قوله والمعتمد) أى كما فى ح نقلا عن ابن فرحون (قوله كالهبة) أى فى كونها لا تحل بها الاخت وقوله لانه له الخ أى وحينئذ فلا يتم ما قاله المصنف (قوله لانه له أخذها منه) أى سواء كان صغيرا أو كبيرا لا يقال ان شراء الولى مال محجوره لا يجوز فكيف يكون له نزعها بالبيع من محجوره اليتيم قلت ان الممتنع شراء مال محجوره الذى لم يهبه له وأما ما وهبه له فيكره له شراؤه ولا يكون ممنوعا مع تحريم اهـ عدوى (قوله وبخلاف اخدام سنين) فى كلام المصنف إشعار بمنع وطء المخدمة ولو قل زمن الخدمة لانه لو لم يمتنع وطؤها ما حلت الاخت وبهذا صرح ح أبو الحسن وحاصل المعتمد ان الامة المخدمة لا يحل وطؤها قل زمن الخدمة أو كثر الا انه لم تحل الاخت اذا قل زمن الخدمة لقصر الزمان كالاحرام والحيض بخلاف ما اذا كثر زمن الخدمة فان حلها ظاهر (قوله وطأ) أى الثانية من حيث الوطء (قوله

فيوقف عنهما حتى يحرم واحدة منهما بما سبق وأشار للثانية وهى سبق الملك بقوله (أو عقد) على الاخت (بعد تلذذه بأختها بملك) له عليها (فكالأول) أى فحكمه كحكم الفرع الاول وهو قوله ووقف ان وطئهما ليحرم فقوله فكالاول جواب عن المسئلتين (و) حرمت (المبتوتة) أى المطلقة ثلاثا للحر أو اثنتين للعبد ولو علقه على فعلها فأحنثته قصدا أو فى نكاح مختلف فيه وهو فاسد عندنا خلافا لأشهب فى الاول ولابن القاسم فى الثانى أى حرم وطؤها بنكاح أو ملك على من أبتها (حتى يولج) أى يدخل فى القبل (بالغ) وقت الايلاج ولو صبيا وقت العقد (قدر الحشفة) ان لم يكن له حشفة فان كان له حشفة فلا بد من ايلاجها أنزل أولا ولا بد أن يكون مسلما فلا يكفى صبى ولا كافر تزوج كتابية قد أبتها مسلم (بلا منع) شرعى فيخرج الايلاج فى دبر أو حيض أو نفاس ولو بعد انقطاعه وقبل الغسل واحرام وصوم واعتكاف (ولا نكرة فيه) أى فى الايلاج من أحد الزوجين بان أقرا به أو لم يعلم منهما اقرار ولا انكار فان أنكرا أو أحدهما لم تحل (بانتشار) ولو بعد الايلاج ولا يشترط أن يكون تاما (فى نكاح) فلا تحل مبتوتة بوطء سيدها (لازم) للزوجين ابتداء

(قوله أو عقد الخ) هذا العقد لا يجوز لقول المدونة لا يعجبنى وحمل على التحريم ونصها من كانت له أمة يطؤها بالملك ثم انه تزوج أختها فانه لا يعجبنى نكاحه ولا أفسخه ويوقف اما أن يطلق أو يحرم الامة وقوله يطلق أى قبل البناء فهو بائن وهو محرم كما تقدم اه بن (قوله بعد تلذذه بأختها) مفهومه انه لو كان قبل تلذذه بأختها بالملك بان عقد نكاح احدى أختين بعد شرائه للاخرى وقبل تلذذه بها فلا يكون الحكم كذلك والحكم انه ان أبقى الاولى وهى التى اشتراها للوطء لا للخدمة أبان الثانية التى عقد عليها وان أبقى الثانية وقف عن الاولى أى كف عنها ويوكل لامانته ولا يؤمر بزوال ملكها بعتق أو بيع ولا بكتابتها أو انكاحها (قوله كحكم الفرع الاول) أى فيجب عليه أن يوقف عنهما حتى يحرم أيتهما شاء اما المنكوحة بفراقها بالبينونة أو بفراق المملوكة بزوال الملك (قوله أى المطلقة ثلاثا للحر) أى سواء كانت الزوجة حرة أو أمة وكذا يقال فيما بعده وسواء وقع الطلاق الثلاث فى مرات أو وقع مرة واحدة على المعتمد خلافا لمن قال بلزوم طلقة واحدة اذا وقع الثلاث فى مرة واحدة ونسب فى النوادر هذا القول لابن مغيث كما فى الشامل ونسبه بعضهم أيضا لأشهب وهو قول ضعيف جدا لمخالفته للاجماع (قوله ولو علقه على فعلها الخ) كان دخلت الدار فأنت طالق ثلاثا فدخلتها قاصدة حنثه فتحرم عليه عند ابن القاسم وغيره خلافا لأشهب القائل بعدم وقوع الطلاق معاملة لها بنقيض قصدها قال أبو الحسن على المدونة وهذا القول شذوذ المشهور قول ابن القاسم وكذا ذكر ابن رشد فى المقدمات (قوله أو فى نكاح مختلف فيه وهو فاسد عندنا) أى كنكاح المحرم والشغار وانكاح العبد والمرأة فان هذه الانكحة مختلف فى صحتها وفسادها ومذهبنا فسادها فاذا طلق الزوج فى هذه الانكحة ثلاثا حرمت عليه خلافا لابن القاسم القائل انه يقع عليه ذلك الطلاق نظرا لصحة النكاح على مذهب الغير ولا يتزوجها الا بعد زوج فلو تزوجها قبل زوج لم يفسخ نكاحه نظرا لمذهبه من فساد النكاح وعدم لزوم الطلاق فيكون هذا النكاح الثانى صحيحا (قوله حتى يولج بالغ) أى سواء كان حرا أو عبدا فاذا عقد عليها عبد ولو ملكا للزوج باذن سيده وكان بالغا وأولج فيها حشفته فقد حلت فلو كان ملكا للزوج ووهبه لها انفسخ النكاح وكان لمطلقها العقد عليها بعد العدة (قوله ولا بد أن يكون مسلما) هذا القيد مأخوذ من قول المصنف الآتى لازم لان اللزوم يستلزم الصحة والصحة تستلزم الاسلام (قوله بلا منع) أى حالة كون ذلك الايلاج ملتبسا بعدم المنع منه شرعا (قوله فيخرج الايلاج فى دبر) أى فلا يكون الايلاج فيه ولا فيما بعده كافيا فى حليتها لمبتها ويؤخذ من قوله بلا منع شرط كونها مطيقة لان وطء من لا تطيق جناية وهى ممنوعة انظر ح (قوله وصوم) أى سواء كان واجبا أو كان تطوعا كما هو ظاهر المدونة والموازية عند الباجى وغيره واختاره ابن رشد وقال ابن الماجشون الوطء فى الحيض والاحرام والصيام يحلها وقيل ان محل القولين فى الوطء فى صوم رمضان والنذر المعين وأما الوطء فيما عداهما كصيام التطوع والقضاء والنذر غير المعين فانه يحلها اتفاقا واختاره اللخمى انظر التوضيح اه بن ووجه ما قاله اللخمى أنه يفسد بمجرد الايلاج فبقية الوطء لا منع فيه بخلاف رمضان والنذر المعين فان الزمن المعين حرمة (قوله أو لم يعلم منهما اقرار ولا انكار) أى لان الاصل الصدق ويدل له ما يأتى فى حلها بالمجنون خلافا لما فى البدر القرافى نعم اذا سئلا حاضرين فلا بد من اقرارهما (قوله فان أنكرا أو أحدهما لم تحل) أى سواء كان ذلك قبل الطلاق الثانى أو بعده ولو بعد طول ما لم يحصل تصادق عليه قبل الانكار والا فلا عبرة بالانكار وأما لو كان تصادقهما بعد الانكار فلا عبرة به (قوله بانتشار) أى ملتبسا ذلك الايلاج بانتشار الذكر (قوله ولو بعد الايلاج) أى هذا اذا كان الانتشار حاصلا عند الايلاج أى ادخال الذكر فى الفرج بل ولو حصل الانتشار بعد الايلاج أى دخوله فيه ﴿تنبيه﴾ لا بد فى حلية المبتوتة أن لا يكون الايلاج فى هواء الفرج وأن لا يلف على الذكر خرقة كثيفة وفى حليتها مع الخرقة الخفيفة خلاف فظاهر عبق الحلية وفى البدر

أو بعد الاجازة فلا تحل بوطء محجور كعبد أو سفيه لم يأذن له وليه فى العقد الا بوطء بعد الاجازة ولا ذى عيب أو مغرورة الا بوطء بعد الرضا (وعلم خلوة) بين الزوجين وثبتت بامرأتين لا بتصادقهما (و) علم (زوجة فقط) بالوطء لا مجنونة أو مغمى عليها أو نائمة وخرج بقوله فقط الزوج فتحل به ولو لم يعلم كمجنون (ولو) كان المولج (خصيا) وهو المقطوع الانثيين دون الذكر إن علمت به حال الوطء والا فهو نكاح معيب (كتزويج) مبتوتة (غير مشبهة) لنسائه وأولج (ليمين) أى تزوجها الاجل يمين حلفها لزوجته إن لم أتزوج عليك فأنت طالق فتزوج بدنيئة وطلقها فانها تحل لمن بتها وان كان لا يبر فى يمينه اذ لا يبر الا اذا تزوج من تشبه أن تكون من نسائه (لا بفاسد) ولو دخل (ان لم يثبت بعده) أى بعد البناء فان ثبت بعده حلت (بوطء ثان وفى) حلها بالوطء (الاول) الذى حصل به الثبوت بناء على أن النزع وطء وعدم حلها بناء على انه ليس بوطء وهو الاحوط هنا (تردد) ثم مثل للفاسد الذى لا يثبت بالدخول بقوله (كمحلل) وهو من قصد التحليل لغيره (وان) نوى التحليل (مع نية امساكها مع الاعجاب) لانتفاء نية الامساك على الدوام المقصودة من النكاح ويفرق بينهما قبل البناء وبعده بطلقة بائنة (ونية المطلق) التحليل (ونيتها) أى المرأة التحليل ولو اتفقا على ذلك (لغو) لا أثر لها فهى غير مضرة فى التحليل اذا لم يقصده المحلل (وقبل دعوى) مبتوتة (طارئة) من بلد بعيد يعسر عليها اثبات دعواها منها (التزويج) لا ولى التزوج لمشقة التى تلحقها وهذا كالمستثنى من قولهم لابد فى الاحلال من فى شاهدين على التزويج وامرأتين على الخلوة واتفاق الزوجين على الوطء فان قربت البلد التى طرأت منها لم تصدق الا باذكر (كحاضرة) بالبلد (أمنت) ديانتها تقبل دعواها التزوج وتحل لمن أبتها (ان بعد) ما بين بينونتها ودعواها التزوج بحيث يمكن موت شهودها واندراس العلم (وفى) قبول قول (غيرها) أى غير المأمونة مع البعد وعدم قبوله (قولان) ولما كان من موانع النكاح الرق وهو قسمان مايمنع مطلقا ومايمنع من جهة شرع فى ذلك وبدأ بالاول فقال (و) حرم على المالك ذكرا أو أنثى (ملكه) أى التزوج به فلا يتزوج الرجل أمته ولا المرأة عبدها للاجماع على أن الزوجية والملك لا يجتمعان لتنافى الحقوق أما

انها لا تحل معها لمنع العسيلة وكلام عبق أظهر كما قرر شيخنا (قوله أو بعد الاجازة) وذلك فى كل نكاح فيه خيار لاحدهما كما مثل وقوله والمغرورة أى بحرية (قوله وعلم زوجة فقط) هذا هو المعتمد خلافا لمن قال لابد من علم الزوج أيضا (قوله ان علمت به حال الوطء) أى ان علمت بكونه خصيا حال الوطء لانها اذا علمت بذلك وسكتت حتى أتم الوطء كان النكاح لازما ولا خيار لها (قوله فهو نكاح معيب) أى وحينئذ فلا يحلها لانه غير لازم (قوله فتزويج بدنيئة) أى وأولج فيها حشفته أو قدرها (قوله لا بفاسد) أى لا تحل بوطء مستند لنكاح فاسد (قوله بوطء ثان) متعلق بمقدر مرتبط بالمفهوم وهو ثبوته بعده كما أشار لذلك الشارح (قوله تردد) التردد للباجى قال فى التوضيح بناء على أن النزع وطء أم لا اه بن (قوله ثم مثل للفاسد الخ) انما جعل قوله كمحلل تمثيلا للفاسد لا تشبيها به لايهامه انه غير فاسد لان الشئ لا يشبه بنفسه (قوله كمحلل) أى ان من تزوج امرأة أبتها زوجها بنية احلالها له أو بنية الاحلال مع نية الامساك ان أعجبته فان نكاحه يفسخ قبل الدخول و بعده ولا تحل بوطئه لمبتها لانتفاء نية الامساك المطلقة المشترطة شرعا فى الاحلال لما خالطها من نية التحليل ان لم تعجبه (قوله مع الاعجاب) بان نوى التحليل ان لم تعجبه وامساكها ان أعجبته (قوله لانتفاء نية الامساك الخ) أى ولها المسمى بالبناء على الاصح وقيل مهر المثل نظرا الى ان العقد على وجه التحليل أثر خللا فى الصداق وهذا القول الثانى ضعيف وان كان موافقا للقواعد كما قال شيخنا قال ابن رشد وهذا الاختلاف فى الصداق انما يكون اذا تزوجها بشرط ان يحلها ولو نوى أن يحلها دون شرط كان بينه و بينها أو بينه وبين أوليائها علم ذلك الزوج أو لم يعلم لكان لها الصداق المسمى قولا واحدا اه بن (قوله بطلقة بائنة) اعلم أنه ان تزوجها بشرط التحليل أو بغير شرط لكنه أقر به قبل العقد فالفسخ بغير طلاق وان أقر به بعده فالفسخ بطلاق كما فى التوضيح وابن عرفة قال الباجى وعندى انه يدخله الخلاف فى النكاح الفاسد المختلف فيه هل بطلاق أم لا وهو تخريج ظاهر انظر بن وما قاله الباجى هو الذى مشى عليه الشارح (قوله اذا لم يقصده المحلل) أى فالمعتبر فى تحليلها وعدم تحليلها نية المحلل دون غيره لان الطلاق بيده ومحل فساد النكاح اذا قصد المحلل تحليلها ما لم يحكم بصحته من يراه كشافعى والا كان صحيحا لان حكم الحاكم فى المسائل الاجتهادية يرفع الخلاف و يصير المسئلة كالمجمع عليها (قوله وقبل دعوى طارئة الخ) أى من غير يمين (قوله لا ولى التزوج) اى لان الذى تدعيه الامر القائم بها وهو التزوج وأما التزويج فهو فعل الولى وقد يقال انهما متلازمان اللهم الا أن يكون المراد الاولوية من حيث الاختصار بقلة الحروف (قوله فان قربت البلد التى طرأت منها لم تصدق الا باذكر) أى من شهادة شاهدين على التزويج وامرأتين على الخلوة وهذا اذا لم يطل الزمان من يوم طلاقها ودعواها التزويج أما اذا طال الزمان بحيث يمكن فيه موت شهودها واندراس العلم بتزويجها فانها تصدق ان كانت مأمونة من غير يمين فان لم تكن مأمونة مع الطول فهل تصدق كالمأمونة أو لا تصدق فى ذلك قولان و بالجملة الطارئة من بلد قريبة كالحاضرة فى البلد (قوله قولان) الاول منهما لابن عبد الحكم والثانى لابن المواز وعلى الاول فالظاهر تحليفها (قوله أما

فى الثانى فظاهر وأما فى الاول فلان الامة لاحق لها فى الوطء ولا فى القسمة بخلاف الزوجة ولان نفقة الرق ليست كنفقة الزوجة وليست خدمة الزوجة كخدمة الرق وشمل الملك الكامل والمبعض وذا الشائبة كالكتابة والتدبير وأمومة الولد (أو) كانت الامة (لولده) أى لفرعه ذكرا أو أنثى وان سفل وفسخ نكاح من تزوج أمته أو أمة ولده (وان طرأ) ملكه أو ملك ولده لها أو لبعضها بعد التزويج بشراء أو ... أو صدقة أو ارث (بلا طلاق) لانه مجمع على فساده (كمرأة) متزوجة بعبد طرأ ملكها أو ملك ولدها له كلا أو بعضا بوجه من وجوه الملك (فى زوجها) فيفسخ نكاحها بلا طلاق (ولو) كان طرو ملكها فيه (بدفع مال) منها لسيده (ليعتق عنها) ففعل لدخوله فى ملكها تقديرا ولولا مفهوم لدفعها مالا لان مثله لو سألته أو رغبته فى أن يعتقه عنها ففعل بخلاف ما لو سألته أو رغبته فى عتقه من غير تعيين أو عينت غيرها أو دفعت مالا ليعتقه عن غيرها فأعتقه ولو عنها فلا ينفسخ (لا ان رد سيد) أى سيد الامة المتزوجة بعبد (شراء من) أى أمة (لم يأذن لها) السيد فى شراء زوجها من سيده فلا ينفسخ النكاح بذلك لان الشراء كالعدم لعدم لزومه بخلاف المأذونة ولو فى عموم تجارة فينفسخ (أو قصدا) أى السيد والزوجة الحرة أو الامة المملوكة لسيد الزوج (بالبيع) أى بيع زوجها لها (الفسخ) لنكاحه فلا ينفسخ معاملة لهما بنقيض قصدهما ومثله قصد السيد فقط كما استظهره ابن عرفة حيث قال ظاهره أى النص أن قصده وحده لغو وفيه نظر

(قوله فى الثانى) أى أما تنافى الحقوق فى الثانى وهو تزوج المرأة بعبدها (قوله فظاهر) أى لانها تطالبه بحقوق الزوجية وهو يطالبها بحقوق الرقية ومن جملة الحق النفقة فيحصل التنازع فيها كذا قيل وقد يقال انه لا ضرر فى ذلك لكل حق يقع فيهما مقاصة أولا فلعله أراد التنافى من حيث ان كلا منهما صار عائلا ومعولا وآمرا ومأمورا فتأمل (قوله وأما فى الأول) أى وأما تنافى الحقوق فى الأول وهو تزوج الرجل أمته (قوله بخلاف الزوجة) أى وحينئذ فيحصل التنازع بينهما فى ذلك فاذا طالبته بالوطء أو القسم لأجل ذلك طلبها برفع ذلك عنه بالملك (قوله ليست كنفقة الزوجة) أى بل أقل منها فمقتضى كونها أمته أن تكون نفقتها قليلة ومقتضى كونها زوجة أن تكون نفقتها كثيرة فاذا أراد تقليل نفقتها نظرا لكونها أمة طالبته بكثرتها نظرا لكونها زوجة ويقع التنازع بينهما (قوله وليست خدمة الزوجة الخ) أى وحينئذ فيحصل التنازع فيما ذكر (قوله كالكتابة) أى كذى الكتابة وذى التدبير وذى أمومة الولد (قوله أو كانت الأمة لولده) أى انه يحرم على الاب أن يتزوج بامة ولده لقوة الشبهة التى للاب فى مال ولده وسواء كان الاب حرا أو عبدا (قوله أى لفرعه) أى سواء كان ابنه أو بنته أو ابن ابنه أو ابن بنته والحاصل ان المراد بولده ما يشمل ولد البنت وهو ما يفيده كلام عج والقلشانى وزروق وصوبه بن خلافا لعبق من أن المراد بالولد غير ولد البنت لانه ابن رجل آخر كما قال بنونا بنو أبنائنا وبناتنا * بنوهن أبناء الرجال الاباعد ونحوه لتت (قوله وان طرأ) أى هذا اذا كان الملك سابقا على النكاح بل وان طرأ الملك بعد التزويج (قوله بلا طلاق) أى وهل له بعد فسخ النكاح وطؤها بالملك قبل الاستبراء أو لا بد من الاستبراء قبل وطئها قولان لابن القاسم وأشهب وسبب الخلاف ما يأتى من أنها هل تصير أم ولد بالحمل السابق على الشراء أو لا تصير به أم ولد فقال ابن القاسم تصير به أم ولد فلا حاجة للاستبراء وقال أشهب لا تصير به أم ولد وحينئذ فيحتاج للاستبراء فتأمل (قوله كمرأة) أى كما يفسخ بلا طلاق نكاح امرأة متزوجة الخ (قوله من وجوه الملك) أى وهو الشراء والهبة والصدقة والارث (قوله ولو بدفع مال) أى خلافا لاشهب القائل انه لا ينفسخ النكاح لان العبد لم يستقر لها ملك عليه حقيقة وليس لها فيه الا الولاء كما لو أعتقه السيد عنها من غير سؤال وهذا القول هو الذى يرد عليه المصنف بلو اه بن وما مشى عليه المصنف من فسخ النكاح هو قول ابن القاسم وهو المشهور (قوله لدخوله) أى لانه يقدر دخوله فى ملكها ثم عتقه عنها بعد ذلك وانما قدر ذلك لان الولاء لها وهو انما يكون لمن أعتق والعتق انما يكون مالكا (قوله أو دفعت مالا ليعتقه عن غيرها) أى أو أعتقه عنها من غير سؤال وقوله فلا ينفسخ أى فى صور المفهوم كلها لعدم دخوله فى ملكها تحقيقا أو تقديرا والولاء لها ان أعتقه عنها وكانت حرة بالغة وان خالف القاعدة من كون الولاء لمن ملك وأعتق فان أعتقه عنها وكانت أمة كان الولاء لسيدها (قوله لا ان رد سيد الخ) يعنى أن الامة التى لم يأذن لها سيدها فى شراء زوجها اذا اشترته بغير اذن سيدها فلما بلغه ذلك رد شراءها فان نكاحها لا يفسخ بذلك لعدم تمام الشراء بخلاف المأذون لها فى شرائه اذنا ملتبسا بالخصوص أو بالعموم كاذنه لها فى التجارة كان ذلك الاذن بنص أو بتضمن ككتابته لها فانه يفسخ النكاح (قوله ولو فى عموم الخ) أى هذا اذا كان الاذن لها ملتبسا بخصوص شرائه بل ولو كان الاذن لها فى عموم تجارة (قوله أى السيد) أى سيد العبد وقوله والزوجة أى مع الزوجة (قوله فلا ينفسخ) أى النكاح وأما البيع فانه يرد (قوله لغو) أى بمنزلة العدم وانه يفسخ النكاح وبذلك قال ابن عبد السلام وقوله وفيه نظر أى بل قصد السيد مثل قصدهما فى أنه لا يوجب فسخ النكاح قال ح والحق ما قاله ابن عرفة وأنه لا يفسخ كما فى مسئلة الهبة فانه ليس فى كل منهما الا قصد السيد وحده فلا فرق بينهما وقصدها وحدها لا ينفسخ معه النكاح عند ابن

عرفة وشيخه ابن عبد السلام والحاصل انه اذا قصدت الزوجة والسيد بالبيع فسخ النكاح أو قصدت الزوجة ذلك وحدها لم ينفسخ النكاح ورد البيع باتفاق ابن عرفة وشيخه وأما ان قصد ذلك السيد وحده فكذلك عند ابن عرفة خلافا لابن عبد السلام القائل بفسخ النكاح فى هذه الحالة (قوله كهبتها العبد الخ) هذا تشبيه فى عدم الفسخ وحاصله ان من زوج عبده من أمته ثم ان ذلك السيد وهب الزوجة لزوجها قاصدا بذلك التوصل الى انتزاعها منه والحال أن العبد لم يقبل الهبة بل ردها فان الهبة لا تتم وترد كرد البيع فيما مر ولا يفسخ النكاح معاملة للسيد بنقيض قصده من اضرار العبد بفسخ النكاح وسواء كان العبد يملك مثله مثلها بأن كان ذا مال أم لا وسواء قصد بانتزاعها منه ازالة عيب عبده أو قصد احلالها لنفسه فان وهبها له ولم يقصد انتزاعها منه والحال ان العبد لم يقبل الهبة لزمت الهبة وفسخ النكاح لدخولها فى ملكه جبرا عليه وأما لو قبل العبد الهبة انفسخ نكاحه سواء قصد السيد انتزاعها منه أم لا وانما تفترق ارادة السيد انتزاعها وعدم ارادته ذلك اذا لم يقبل الهبة (قوله أى وهبها سيدها) هذا يشير الى أن قول المصنف كهبتها مصدر مضاف لمفعوله (قوله أى لقصد انتزاعها منه) أى لازالة عيب التزويج أو لاحلالها لنفسه ومفهومه انه لو وهبها له ولم يقصد انتزاعها منه والحال انه لم يقبل الهبة فان الهبة تتم ويفسخ النكاح (قوله ولا يفسخ النكاح) أى معاملة له بنقيض قصده لا لعدم القبول (قوله بخلاف لو قبل فيفسخ) أى سواء قصد السيد انتزاعها منه أو لم يقصد ذلك فلا تفترق ارادة السيد انتزاعها منه وعدم ارادته ذلك الا عند عدم قبول الهبة والحاصل أن الاحوال أربعة لان العبد اما أن يقبل الهبة أو لا وفى كل اما أن يقصد السيد بالهبة اضرار العبد بانتزاعها منه أو لا وقد علمتها (قوله من التفرقة المذكورة) أى بين قبول العبد الهبة وعدم قبوله لها (قوله فينفسخ بمجرد هبتها له) أى لدخولها فى ملكه جبرا على العبد وقوله ولو لم يقبل جملة حالية (قوله والراجح الخ) أى وحينئذ فمفهوم المصنف مشهور ومبنى على ضعيف (قوله وملك أب الخ) حاصله أن الاب وان علا يملك جارية ولده وان سفل صغيرا كان أو كبيرا ذكرا أو أنثى كان الاب حرا أو عبدا بمجرد تلذذه بها بجماع أو مقدماته لشبهة الاب فى مال ولده لكن لا مجانا بل بالقيمة يوم التلذذ وان لم تحمل واذا كان الاب عبدا كانت تلك الفعلة جناية فى رقبته فيخير سيده فى اسلامه لولده فى القيمة أو فدائه بدفع قيمة الامة لولده واذا أسلمه سيده لولده عتق عليه (قوله بتلذذه بها بوطء) ولا حد على الاب حينئذ للشبهة فى مال ابنه وحيث ملكها الاب بتلذذه بها فله وطؤها بعد استبرائها من مائه الفاسد ان لم يكن استبرأها قبل وطئه الفاسد خوفا من أن تكون حاملا من أجنبى والا حل له وطؤها من غير استبراء وهذا كله اذا كانت تلك الجارية لم يتلذذ بها الابن قبل تلذذ الاب والا فلا يجوز للاب وطؤها مطلقا استبرأها أم لا لحرمتها عليهما (قوله ان لم تحمل) أى والا فلا يجوز بيعها وبقيت له أم ولد (قوله فى هذه الحالة) أى حالة عدم الاب وقوله وتباع عليه فيها أى فى القيمة فان زاد الثمن على القيمة كانت الزيادة للاب وان نقص الثمن عنها كان النقص عليه والحاصل أن الجارية اذا لم تحمل ان كان الاب مليا تعين أخذ القيمة منه وليس للولد أخذها وان كان معدما خير الولد بين أخذها فى القيمة وبين اتباعه بها فتباع عليه فيها فالزائد له والنقص عليه هذا هو المشهور ومقابله قول ابن عبد الحكم ان للولد أن يتماسك بها ان لم تحمل فى يسر الاب وعدمه وله ان لا يتماسك بها ويأخذ منه القيمة حالا ان كان مليا ويتبعه بها ان كان معدما وأما اذا حملت تعين بقاؤها للاب أم ولد وليس للولد الا القيمة يأخذها حالا ان كان الاب موسرا ويتبعه بها ان كان معسرا (قوله وحرمت عليهما الخ) أى اذا كان الابن بالغا والا فلا تحرم على الاب لان وطء الصغير لا يحرم بخلاف عقد نكاحه فانه ينشر الحرمة وانما حرمت عليهما اذا وطئاها لان وطء كل منهما يحرمها على الآخر وطئها الابن قبل أبيه أو بعده واعلم ان جارية الابن اذا وطئها كل من الاب والابن فلا يحد الاب لشبهته فى مال الابن ولو علم بوطء الابن لها قبله على الراجح ويؤدب ان لم يعذر بجهل وما فى خش تبعا لتت من حده ان علم بوطء الابن قبله فهو ضعيف وأما الابن ففى

(كهبتها) أى الزوجة المملوكة أى وهبها سيدها (للعبد) زوجها المملوك له أيضا (لينتزعها) أى لقصد انتزاعها منه يعنى والعبد لم يقبل الهبة بل ردها فان الهبة لا تتم مع القصد المذكور ولا يفسخ النكاح بخلاف لو قبل فيفسخ وبه يتم قوله (وأخذ) مما ذكر من التفرقة المذكورة (جبر العبد على) قبول (الهبة) والا لم يكن للتفرقة معنى وفى الحقيقة انما الاخذ من مفهوم لينتزعها أى فان لم يقصد السيد انتزاعها منه فينفسخ بمجرد هبتها له ولو لم يقبل فيؤخذ من ذلك أنه يجبر على قبول الهبة والراجح أنه لا يجبر على القبول أى لا يجبر سيده على قبول هبة وهبها له أجنبى (وملك أب) وان علا (جارية ابنه) أى فرعه وان سفل ذكرا أو أنثى (بتلذذه) بها بوطء أو مقدماته (بالقيمة) يوم التلذذ ويتبع بها ان أعدم وتباع عليه فيها ان لم تحمل وللابن ان يتمسك بها فى هذه الحالة وحرمت على الابن فقط ان لم يكن وطئها (وحرمت عليهما معا (ان وطئاها) أو تلذذا بها بدون وطء

عتقت على السابق منهما فان وطئاها بطهر ولم توجد قافة تبين الحق بهما وعتقت عليهما كما لو ألحقته بهما (ولعبد) أى جازله (تزوج ابنة سيده) برضاها ورضا السيد وكذا بنت سيدته (بثقل) بكسر المثلثة وفتح القاف ضد الخفة أى بكراهة اذ هو ليس من مكارم الاخلاق ولربما مات السيد فترثه فينفسخ النكاح (و) لعبد تزوج (ملك غيره) أى غير نفسه فيشمل ملك السيد سواء خشى على نفسه العنت أم لا كان يولد له أم لا (كحر لا يولد له) كمجبوب وخصى وعقيم وعقيمة خشى على نفسه العنت أم لا (وكأمة الجد) لو قال الاصل لشمل الأم والاب وأصولهما ذكورا وإناثا أى فللحر تزوج أمة أصله بشرط حرية المالك سواء خشى العنت أو وجد للحرائر طولا أم لا اذ علة منع تزوج الامة استرقاق الولد وهى منتفية هنا (والا) بأن كان حرا يولد له والامة ملك لمن لا يعتق ولدها

عبق و خش ينبغى ان يحد الابن اذا وطئ جارية أبيه بعد علمه بتلذذ أبيه بها وقال بن الاظهر قول ابن رحال بعدم حده لان قول ابن عبد الحكم للابن التمسك بها مطلقا شبهة قوية (قوله وان حملت) أى من أحدهما والحال أنهما وطئاها معا كل واحد فى طهر وأتت به لستة أشهر من وطء الثانى أو الاول أو كان وطؤهما معا فى طهر وألحقته القافة بأحدهما (قوله فان ولدت من كل) أى فان ولدت من كل منهما ولدا بأن وطئها كل واحد منهما فى طهر وأتت منه بولد (قوله كما لو ألحقته) أى القافة بهما وحاصل ما فى المسئلة انها تارة تلد من أحدهما وتارة تلد منهما وفى كل اما ان يعلم السابق أولا فان ولدت من أحدهما فقط وعلم كانت أم ولد له وعتقت عليه ناجزا كان هو الاب أو الابن ولا يتأتى العلم بذلك الأحد الذى ولدت منه الا اذا كان وطؤهما فى طهرين بان استبرأها أحدهما بحيضة من وطء الاول ووطئها بعدها فان أتت بولد لستة أشهر من وطء الثانى لحق به وعتقت عليه وان ولدت لاقل من ستة من وطء الثانى لحق بالاول لانه كان فى بطنها عند حيضها والحامل تحيض عند مالك وان لم يعلم من أيهما بان وطئاها فى طهر واحد فالقافة فمن ألحقته به فهو ابن له وتعتق عليه فان لم تلحقه بواحد عتق عليهما كأن لم تكن قافة أو كانوا واختلفوا ولم يكن أعرف وان ولدت من كل واحد ولدا فانها تعتق على السابق منهما ان علم والا عتقت عليهما وكل من عتقت عليه وحده فالولاء له وان عتقت عليهما فالولاء لهما ويغرم الاب قيمتها فى كل الصور ولو عتقت على الابن وحده وتكون قيمة قن ويؤدب الاب فى الصور كلها ان لم يعذر بجهل (قوله تزوج ابنة سيده) فلو ولدت منه أولادا وماتوا عن مال كان ارثهم لأمهم مع بيت المال وذلك لان السيد جدهم لامهم فلا يرث وأبوهم ممنوع بالرق (قوله أى بكراهة) أى وهى متعلقة بالجميع لا بالزوجة ووليها فقط دون العبد خلافا لعبق وحينئذ فالمراد بالجواز عدم الحرمة فلا ينافى الكراهة (قوله ولربما مات السيد) أى الذى هو أبوها وقوله فترثه أى العبد أى تأخذه بالميراث وبهذا يلغز ويقال مات شخص فانفسخ نكاح آخر (قوله فيشمل ملك السيد) أى وملك الاجنبى وانما جاز للعبد تزوج أمة غيره مطلقا لان الامة من نساء العبد وليس عليه أن يحرر ولده بتزوج حرة اذ ليس ولده أعظم منه (قوله كحر لا يولد له) أى لان علة منع التزوج بالامة وهو خوف ارقاق الولد منتفية هنا (قوله وكأمة الجد) الكاف داخلة على الجد لما علم من عادته وهى ادخال الكاف على المضاف ومقصوده دخولها على المضاف اليه فاندفع اعتراض الشارح (قوله حرية المالك) أى للامة الذى هو أصله لانه لو كان رقيقا كان الولد رقيقا للسيد الأعلى وقوله بشرط حرية المالك أى وبشرط كون الامة مسلمة وانما لم يقيد المصنف المسئلة بما ذكر من القيدين لعلم القيد الاول من كون العلة فى المنع خوف الاسترقاق للولد ولا تنتفى الا اذا كان المالك للامة حرا ولعلم القيد الثانى مما يأتى من قوله وأمتهم بالملك (قوله وهى منتفية هنا) أى لعتق الولد على مالكها لانه فرعه (قوله لمن لا يعتق ولدها عليه) أى من أجنبى أو كان من أحد أصوله لكنه رقيق (قوله ان خاف على نفسه زنا) ظاهره ولو توهمه لان الخوف يصدق بالوهم كذا قيل ولكن الظاهر أن المراد بالخوف الشك فما فوقه وهو الظن والجزم لما يلزم على تزويج الامة من رقية الولد فلا يقدم عليه بأمر وهمى بل بأمر قوى كالشك (قوله وعدم ما يتزوج به حرة الخ) اعلم أن أصبغ قال الطول هو المال الذى يقدر على نكاح الحرائر به والنفقة عليهن منه وهو خلاف رواية محمد من أن القدرة على النفقة لا تعتبر والراجح كلام أصبغ من اعتبار القدرة على الصداق وعلى النفقة كما أفاده بعضهم فقول المصنف وعدم ما تفسر ما بأعم ليشمل الصداق والنفقة والباء فى به بمعنى مع ولا تفسر ما بمال وتجعل الباء للعوض لانه كلام محمد وهو ضعيف اه عدوى (قوله من نقد أو عرض) أى أو دين على ملئ وكتابة وأجرة خدمة معتق لاجل فان وجد شيأ من ذلك كان واجدا للطول ويستثنى من العرض دار السكنى فليست طولا ولو كان فيها فضل عن حاجته كما قاله عج ويدخل فى العرض دابة الركوب وكتب الفقه المحتاج اليها فهى من جملة الطول والفرق

عليه (ف) يجوز تزوجها (ان خاف) على نفسه (زنا) فيها أو فى غيرها (وعدم ما) أى مالا من نقد أو عرض (يتزوج به حرة غير مغالية) فى مهرها أى غير طالبة منه ما يخرج عن العادة الى السرف

فان لم يجد غيرها تزوج الامة وصار وجودها كالعدم وكذا ان خشى زنا فى أمة بعينها لتعلقه بها فيتزوجها بلا شرط على المعتمد (ولو) كانت الحرة غير المغالية (كتابية) فانه يتزوجها ولا يجوز تزوج الامة مع وجودها (أو تحته حرة) لا تكفه أى جنسها الصادق بالمتعدد فيجوز له تزوج الامة بالشرطين ولا يخفى ما فى كلامه من الركة لأن قوله ولو كتابية مبالغة فى مفهوم الشرط الثانى وظاهر قوله أو تحته أنه عطف على كتابية فهو فى حيز المبالغة فيكون مبالغة فى المفهوم أيضا وهو لا يصح لوجوب رجوع المبالغة الثانية لمنطوق الشرط الاول ولو قال ان خاف زنا ولو تحته حرة وعدم الخ لكان أبين فان تزوجها الحر بدون الشرطين أو أحدهما فسخ بطلاق لانه مختلف فيه وبقى شرط ثالث وهو اسلامها وسكت عنه لما سيذكره فى نكاح الكافرة ولو تزوجها بشرطه ثم زال المبيح لم ينفسخ (و) جاز (للعبد بلا شرك) لسيدته فيه (ومكاتب) بلا شرك (وغدين) أى قبيحى المنظر (نظر شعر السيدة) المالكة لهما وبقية أطرافها التى ينظرها المحرم منها وخص الشعر لأنه المتوهم وله الخلوة معها على المشهور ومفهوم بلا شرك منع ما لها فيه شرك ولو الزوج (كخصى وغد) وهو مقطوع الذكر فقط وأولى المجبوب مملوك (لزوج) وأولى لها يرى شعر زوجة سيده بخلاف خصى لغير الزوج أو خصى حر فلا يجوز (وروى) عن مالك (جوازه وان لم يكن لهما) بل لاجنبى (و) تزوج حر أمة بشرطه ثم تزوج عليها حرة ولم تعلم بها (خيرت الحرة مع) لزوج (الحر) لا العبد (فى نفسها) بين أن تقيم مع الامة أو تفارق (بطلقة) واحدة (بائنة) صفة كاشفة اذ هو كطلاق الحاكم فان أوقعت أكثر لم يلزم الا واحدة (كتزويج أمة عليها) عكس ما قبله (أو) تزويج أمة (ثانية) على التى رضيت بها الحرة (أو علمها) أى الحرة (بواحدة فألفت أكثر) فتخير فى نفسها فى الصور الثلاث بطلقة (ولا تبوأ أمة) أى لا تفرد ببيت (مع زوجها) جبرا عن سيدها بل تبقى ببيت سيدها ويأتيها زوجها فيه لان انفرادها مع زوجها يبطل حق سيدها من الخدمة أو غالبها وحقه فيها ثابت (بلا شرط) من الزوج (أو عرف) فان جرى العرف بأنها تبوأ أو شرط الزوج على السيد قبل العقد أو فيه ذلك كان له أخذها وافرادها قهرا عنه (وللسيد السفر) والبيع لمن يسافر (بمن لم تبوأ) ولو طال

بينهما وبين دار السكنى أن الحاجة لدار السكنى أشد من الحاجة للدابة والكتب (قوله فان لم يجد غيرها الخ) أى فان وجدها لا يتزوج بها الحرة غير المغالية الا انه لم يجد غير المغالية (قوله بلا شرط) أى بلا اشتراط عدم ما يتزوج به الحرة المغالية (قوله ولو كتابية) مبالغة فى مفهوم قوله وعدم ما يتزوج به حرة غير مغالية أى فان وجد ما يتزوج به حرة غير مغالية فلا يجوز له نكاح الامة ولو كانت الحرة الغير المغالية كتابية لان عدم ارقاق الولد يحصل بنكاح الكتابية (قوله بالشرطين) أى اذا خاف على نفسه الزنا ولم يجد مهرا يتزوج به حرة (قوله وهو لا يصح) لانه يختل المعنى فان وجد ما يتزوج به حرة غير مغالية فلا يجوز له نكاح الامة ولو كانت الحرة الغير المغالية كتابية ولو كان تحته حرة لا تكفه مع أنه اذا كان تحته حرة لا تكفه وخاف على نفسه الزنا جاز له نكاح الامة (قوله لوجوب الخ) أى فالمبالغة الاولى راجعة لمفهوم الشرط الثانى والمبالغة الثانية راجعة لمنطوق الشرط الاول واعترضه ابن غازى بانه كيف يعطف مبالغة على مبالغة مع اختلاف موضوعهما من غير تكرار لو (قوله بدون الشرطين) أى بأن لم يخف الزنا ووجد ما يتزوج به الحرة (قوله أو أحدهما) أى أو بدون أحدهما كما لو كان لا يخاف الزنا وعدم ما يتزوج به الحرة أو خاف الزنا ووجد ما يتزوج به الحرة لغير المغالية (قوله فسخ بطلاق) أى قبل الدخول فقط على الظاهر وقوله لانه مختلف فيه أى فى المذهب وخارجه حتى قال ابن رشد المشهور جوازه بلا شرط وهو قول ابن القاسم كما فى ح وكانه حمل الآية على الاولوية أو على السنخ بمجرد ذلك (قوله لم ينفسخ) أى وكذا اذا طلق الامة ووجد مهر الحرة فله رجعة الامة وهذا هو المشهور بناء على المعتمد من أن تلك الشروط شروط فى الابتداء فقط وقيل انها شروط معتبرة فى الابتداء والدوام وعليه اذا تزوج الامة بشروطه ثم زال المبيح انفسخ النكاح ولا تصح الرجعة (قوله وله الخلوة الخ) فيه أن الخلاف انما هو فى رؤية شعرها وأما الخلوة بها ونظر بقية الاطراف فليس فيهما الا المنع كما قال عبق والحاصل أن مذهب المدونة جواز نظر العبد والمكاتب الوغدين لشعر السيدة وهو المشهور لان باب الطمع مسدود من الجانبين وقال ابن عبد الحكم يمنع من رؤية شعر سيدته لعموم الفساد فى هذا الزمان فلم يبق كالزمان الذى قال الله فيه أو ما ملكت أيمانهن وقول ابن عبد الحكم بمنع رؤيته لشعر سيدته وجيه وان كان المعتمد الجواز ثم ان الشيخ سالما السنهورى جعل النظر لبقية أطرافها والخلوة بها مثل الشعر فى الجواز فرد عليه عبق بأن الخلاف انما هو فى رؤية الشعر والمشهور الجواز وأما رؤية بقية الاطراف والخلوة فكل منهما ممنوع من غير خلاف والمعول عليه ما قاله عبق من قصر الجواز على رؤية الشعر (قوله وهو مقطوع الذكر فقط) أى قائم الانثيين وأما ذاهب الانثيين قائم الذكر فهو بمنزلة السالم فلا يجوز له رؤية شعرها الا اذا كان ملكا لها كما تقدم والفرض أنه وغد (قوله وخيرت الحرة مع الحر) أى وأما مع العبد اذا تزوج الامة على الحرة وتزوجها على الامة فانه لا خيار للحرة لان الامة من نساء العبد (قوله اذ هو كطلاق الحاكم) أى لان القاعدة أن كل طلاق أوقعه غير الزوج فهو بائن الا فى الايلاء وعسر النفقة (قوله كتزويج أمة عليها) ما ذكره المصنف من تخيير الحرة فى نفسها هو المشهور وقيل ان سبقت الامة خيرت الحرة فى نفسها وان سبقت هى خيرت فى الامة (قوله أو علمها بواحدة الخ) أى كما لو علمت الحرة انه متزوج بأمة

السفر ويقضى للزوج بالسفر معها ان شاء الا لشرط أو عرف كما أن المبوأة ليس له السفر بها الا لشرط أو عرف (و) للسيد الامة اذا قرر صداقها (أن يضع) عن الزوج (من صداقها) ولو بغير رضاها الا انه حق له بشرطين أشار لأولهما بقوله (ان لم يمنعه دينها) المحيط بالصداق بأن يكون أذن لها في تداينه والا فله الوضع الثانى أن لا ينقص الباقى بعد الوضع عن ربع دينار واليه أشار بقوله (الا ربع دينار) لحق الله والشرط الاول عام والثانى خاص بمن لم يدخل بها والا فله وضع الجميع (و) للسيد (منعها) من الدخول والوطء بعده (حتى يقبضه) من الزوج كالحرة منع نفسها لذلك (و) له (أخذه) لنفسه أى أخذ جميعه ولو قبل الدخول قاله ابن القاسم وهو المعول عليه (وان قتلها) سيدها اذ لا يتهم على أنه قتلها لذلك (أو باعها بمكان بعيد) يشق على الزوج الوصول اليه فللسيد أخذه (الا ان يبيعها قبل البناء (لظالم) يعجز معه عن الوصول اليها فلا يلزم الزوج الصداق ويرده السيد ان قبضه ومتى قدر الزوج على الوصول اليها دفعه للسيد ولما قدم أنه يجوز للسيد أخذ مهر أمته ومنعها من الزوج حتى يقبضه واسقاطه الا ربع دينار وكل هذا يدل على أن له حبس صداقها وتركها بلا جهاز ذكر ما ينافيه بقوله (وفيها) أيضا (يلزمه) أى السيد (تجهيزها به) أى بمهرها (وهل) ما فى الموضعين (خلاف) وعليه الاكثر (و) وفاق و(الأول) الذى يدل على أن له أخذ صداقها محمول على أمة (لم تبوأ) والثانى على من بوئت منزلا منفردا عن سيدها فيلزمه تجهيزها (أو) الاول محمول على أمة (جهزها) سيدها (من عنده) فله أخذ صداقها والثانى لم يجهزها من عنده فيلزمه تجهيزها به (تأويلان) بالتثنية واحد بالخلاف وواحد بالوفاق وله وجهان وفى نسخة تأويلات بالجمع وهى ظاهرة (وسقط ببيعها) لغير زوجها (قبل البناء) وقبل قبضه صداقها (منع تسليمها) لزوج حتى يدفع صداقها من بائع أو مشتر فليس لواحد منهما منعها من الزوج (لسقوط تصرف البائع) ببيعه لها أما عدم منع تسليم المشترى فلعدم حقه فى الصداق وهو ظاهر لأنه للبائع ولذا لو استثناه المشترى كان له منع تسليمها حتى يقبضه (و) سقط (الوفاء) من الامة (بالتزويج) بمعنى أنه لا يلزمها الوفاء به (اذا أعتق) السيد أمته (عليه) أى على ان تتزوج به أو بغيره والاولى الوفاء بما التزمت حيث جاز الشرط والا فلا يجوز الوفاء كما لو أعتقها على أن عتقها صداقها اذ العتق ليس بمتمول ولما قدم بيعها لغير الزوج

أو أكثر وتزوجته راضية بما علمت فلما دخلت وجدت عنده أكثر مما علمت فان الخيار يثبت لها (قوله من صداقها) من اسم بمعنى بعض أو انها بيانية مبينة لمحذوف أى شيأ من صداقها (قوله ان لم يمنعه دينها) أى ان كان ذلك الوضع لا يمنع منه دينها المحيط بصداقها وقوله بأن يكون الخ مثال المنفى وهو ما اذا كان دينها يمنع من الوضع لانها اذا تداينت باذنه لم يكن له اسقاط ذلك الدين ويجب وفاؤه من غير خراج وكسب كالمهر وأما اذا تداينت بغير اذنه فله اسقاطه وحينئذ فلا يمنع ذلك الدين الوضع (قوله منع نفسها لذلك) أى لاجل أن تقبض ما حل من صداقها (قوله وهو المعول عليه) أى والمشهور فى حق الله اسقاطه للزوج لا أخذ السيد له الذى كلامنا فيه ومقابله له أخذه الا ربع دينار فيتركه لها (قوله وان قتلها سيدها) أى قبل الدخول أو بعده وهذا مبالغة فى أخذ السيد صداقها فاذا زوج أمته ثم قتلها فانه يقضى له بأخذ صداقها من زوجها بنى بها أم لا ويتكمل عليه الصداق بالقتل (قوله لذلك) أى لأجل أخذ صداقها لان الغالب ان ثمنها أكثر من صداقها (قوله أو باعها بمكان بعيد) يعنى أن السيد اذا زوج أمته ثم باعها لمن يسافر بها لمكان بعيد فانه يقضى له بأخذ صداقها من زوجها أو نصفه اذا طلق قبل البناء (قوله فلا يلزم الزوج الصداق) أى لا يلزمه شئ منه وقوله دفعه للسيد أى الذى باعها لانه مال من أموالها ومال الرقيق اذا بيع لبائعه وانما لزم الزوج دفعه للسيد اذا تمكن من الوصول اليها لأن النكاح صحيح (قوله وتركها بلا جهاز) أى كما فى كتاب النكاح من المدونة وقوله وفيها أيضا أى فى المدونة فى كتاب الرهون (قوله تأويلان) وتأولها بعضهم أيضا بحمل المحل الاول على ما اذا باعها فتقدم حقه والمحل الثانى على ما اذا لم يبعها فقدم حق الزوج وتؤولت أيضا بحمل المحل الاول على ما اذا زوجها من عبده والمحل الثانى على ما اذا زوجها بأجنبى أو بعبد غيره (قوله وسقط ببيعها الخ) تقدم أن للسيد أن يمنع أمته التى زوجها من الدخول على زوجها حتى يقبض صداقها منه ثم ذكر هنا ما اذا باعها سيدها لغير زوجها قبل البناء فذكر أنه ليس للسيد أن يمنع زوجها من الدخول حتى يقبض صداقها وذلك لسقوط تصرف البائع لانها خرجت عن ملكه بالبيع وكذلك ليس للمشترى ان يمنعها من الدخول لان الصداق ليس له وانما هو للبائع لانه من جملة مالها الا أن يشترطه المشترى فيكون له المنع (قوله منع تسليمها) فاعل سقط ونبه بأن سقوط المنع بالنسبة لكل من البائع والمشترى وقوله لسقوط الخ علة لسقوط المنع بالنسبة للبائع وترك علته بالنسبة للمشترى لوضوحه لانه ليس له حق فى صداقها لأنه تابع لمالها ومالها لبائعها الا أن يشترطه المشترى (قوله من بائع أو مشتر) أى سواء كان المنع من بائع أو مشتر أى ليس لبائعها ولا لمشتريها ان يمنعها من زوجها حتى يقبض صداقها واذا سقط منع كل فليس لها منع نفسها من الزوج ويتبعه البائع بالصداق فى ذمته ولو أعتقها سيدها ولم يستثن مالها فلها أن تمنع نفسها كالحرة حتى تقبض صداقها وأما ان استثنى مالها فلا كلام لها لان المال ماله ولكن ليس له منعها من الزوج خلافا لمن توهمه (قوله والوفاء الخ) يعنى أن الانسان اذا أعتق أمته بشرط أن تتزوج به أو بغيره فلما تم عتقها امتنعت من ذلك فانه لا يقضى عليها به ولا يلزمها الوفاء به

ذكر بيعها له بقوله (و) سقط ببيعها لزوجها قبل البناء (صداقها) عن الزوج أى نصفه لانه اللازم قبل البناء وان قبضه السيد رده ويرجع به الزوج عليه من الثمن لان الفسخ من قبله (وهل) سقوطه عنه (ولو ببيع سلطان) على سيدها لزوجها قبل البناء (لفلس) حصل للسيد بناء على أن ما فيها مخالف للعتبية (أولا) يسقط عن الزوج لان بيع السلطان له لم يتعمده السيد أى لم يجئ من قبله (ولكن) لا بمعنى عدم السقوط حقيقة حتى يكون مخالفا لما فيها بل بمعنى ان الزوج اذا كان أقبضه لسيدها (لا يرجع به) أى بالصداق أى بنصفه عليه (من الثمن) حيث دفعه له بل يتبع به ذمته لأنه كدين طرأ بعد الفلس فقوله أولا ولكن الخ إشارة لتأويل الوفاق أى ان معنى عدم السقوط الذى فى العتبية أنه لا يرجع به من الثمن فلا ينافى أنه يتبعه به فى الذمة فى الحقيقة هو ساقط وفاقا لما فى المدونة وقرر المصنف بوجه آخر (تأويلان)

لانها ملكت نفسها بمجرد العتق والوعد لا يلزم الوفاء به (قوله وصداقها الخ) حاصله أن السيد اذا باع الامة المتزوجة لزوجها قبل بنائه بها فان الزوج يسقط عنه صداقها وان قبضه السيد رده بمعنى أن الزوج يحسبه من الثمن فلو باعها السلطان لزوجها قبل البناء لفلس السيد فهل كذلك يسقط عن الزوج الصداق وهو ظاهر المدونة أولا يسقط عنه وهو ما فى العتبية عن ابن القاسم وهل ما فى السماع خلاف ما فى المدونة أو وفاق لها فذهب أبو عمران الى الخلاف بحمل كلام العتبية على أنه يلزمه الثمن كاملا زيادة على الصداق كاملا وحمل كلام المدونة على أنه يدفع الثمن فقط وذهب كثير من الاشياخ الى الوفاق بحمل قول العتبية انه لا يسقط عنه الصداق على معنى ان الزوج اذا دفع الصداق بتمامه للسيد فانه لا يحسبه من الثمن بل يدفعه أى الثمن بتمامه للسلطان ويتبع ذمة السيد بالصداق ففى الحقيقة الصداق ساقط عن الزوج فوافق كلام المدونة هذا حاصل كلام الشارح (قوله ويرجع به الزوج عليه من الثمن) أى انه يحاسب به من الثمن (قوله لم يجئ من قبله) أى من قبل السيد حتى يخفف عن الزوج (قوله من قبله) أى جاء من قبل السيد فقد أتلف النكاح الذى به أخذ الصداق فيرده وأما اذا وهى القول بأنه الاعلى العقد شيأ فالامر ظاهر (قوله أى بنصفه) الاولى ابقاء المتن على حاله كما هو المنصوص فى المدونة (قوله فلا ينافى أنه يتبعه به) أى أن الزوج يتبع السيد به (قوله وقرر المصنف بوجه آخر) اعلم أن المدونة قالت من تزوج أمة ثم ابتاعها من سيدها قبل البناء فلا صداق لها وان قبضه السيد رده لان الفسخ من قبله اه وفى العتبية سمع أبو زيد ابن القاسم من قبض مهر أمته فباعها السلطان فى فلسه من زوجها قبل بنائه لا يرجع زوجها بمهرها على ربها لان السلطان هو الذى باعها منه اه فاختلف هل ما فى الكتابين خلاف وهو تأويل أبى عمران ورأى أن بيع الحاكم لفلس وصف طردى لا مفهوم له والمدار على بيعها سواء كان من السلطان لفلس أو من غيره ولو لغير فلس وضعف ما فى العتبية من أن الزوج لا رجوع له بالمهر مطلقا باع السلطان لفلس أو باع غيره ولو لغير فلس بل يدفع الثمن بتمامه زيادة على ما دفعه من الصداق كله واعتمد ما فى المدونة من رجوعه بالمهر مطلقا وانه انما يدفع الثمن ويسقط عنه الصداق فتحقق الخلاف بين ما فى الكتابين اه أو وفاق وأن معنى قول ابن القاسم فى العتبية لا يرجع زوجها بمهرها على ربها معناه أنه لا يرجع به الآن على أنه من الثمن بل يدفع الثمن للسلطان بتمامه وهذا لا ينافى أنه يتبع السيد بالمهر على أنه دين فى ذمته ففى الحقيقة الصداق ساقط عن الزوج وليس مراده أنه لا يرجع به الزوج على ربها مطلقا وقول المدونة انه يسقط عنه بمعنى أنه يرجع به الزوج على السيد وان كان لا يحسبه من أصل الثمن وهو تأويل بعضهم اذا علمت هذا فقول المصنف وهل ولو ببيع سلطان لفلس ولكن لا يرجع من الثمن اشارة للوفاق وقوله أولا اشارة للخلاف فصدر الكلام وعجزه اشارة للوفاق ووسطه اشارة للخلاف والمعنى وهل يسقط الصداق ولو ببيع سلطان لفلس ولكن لا يرجع به الزوج المشترى من الثمن أى لا يحسبه منه بل يتبع به ذمة السيد أولا يسقط ببيع السلطان لها للفلس وحينئذ فيدفعه الزوج زيادة عن الثمن ولا رجوع له به مطلقا هذا معنى كلام المتن وكذا قرره بهرام وتت وعبق وهو المشار له بقول شارحنا وقرر المصنف بتقرير آخر وقرر شارحنا تبعا لـ ح وخش أن قوله وهل ولو ببيع سلطان لفلس اشارة لتأويل الخلاف وانه رد بلو على سماع أبى زيد وقوله أولا ولكن الخ اشارة للوفاق فقوله ولكن مرتبط بقوله أولا فهو من تتمة الوفاق ولما كان قوله أولا معناه أولا يسقط عن الزوج يقتضى أن الزوج يدفعه ولا يرجع به مطلقا بين ان المراد بعدم سقوطه انه لا يحسبه من الثمن الآن فلا ينافى انه يتبع به البائع فى ذمته وهناك تأويل آخر لابن رشد لم يذكره المصنف وهو أن ما فى المدونة من السقوط اذا بعت اختيارا بأن باعها سيدها وما فى العتبية محمول على ما اذا بيعت جبرا على سيدها كبيع السلطان لفلس فلم ير بيع السلطان لفلس وصفا طرديا كما زعم أبو عمران بل هو قيد مقصود وبعد هذا كله فالتأويلان المذكوران فى كلام العتبية لا فى كلام المدونة كما علمت فهما على خلاف اصطلاح المصنف كذا قيل وقد يقال ان التعبير

بالتاويل

ولو قال المصنف وصداقها ولو بيبع حاكم لفلس وفى العتبية لا وهل خلاف أو لا بل لا يرجع به من الثمن تأويلان كان أحسن (و) اذا بيعت (بعده) أى البناء فالصداق (كمالها) فللسيد انتزاعه ولا يسقط عن الزوج ببيعها له أو لغيره من سيد أو سلطان ويتبعها ان عتقت الى غير ذلك من أحكام مالها (وبطل النكاح (فى الامة) التى يمتنع تزوجها لفقد شرط مما مر (ان جمعها) فى العقد (مع حرة) وقوله (فقط) راجع لقوله فى الامة أى بطل فى الامة فقط ويصح فى الحرة ولا يخالف قولهم الصفقة اذا جمعت حلالا وحراما بطلت كلها لانه فى الحرام بكل حال والامة يجوز نكاحها فى بعض الاحوال لانه يقبل المعاوضة فى الجملة بخلاف الحرام المطلق فانه لا يقبلها بحال (بخلاف) جمع (الخمس) بعقد واحد فانه يبطل فى الجميع حيث لم تكن احدى الخمس أمة يمتنع نكاحها لفقد شرطها والا فسخ نكاحها فقط وهذا يدخل تحت قوله قبله مع حرة اذ هى جنس يشمل الواحدة والمتعددة (و) بخلاف جمع (المرأة ومحرمها) كأختها وعمتها بعقد واحد فيفسخ جمعه ولو طال ولا ارث كما فى جمع الخمس أيضا (ولزوجها) أى الامة (العزل) أى عدم الانزال فى فرجها (اذا أذنت وسيدها) معا اذا كانت ممن تحمل ويتوقع حملها والا فالعبرة باذنها دون السيد كصغيرة ويائس وحامل (كالحرة) لزوجها العزل (اذا أذنت) مجانا أو بعوض صغيرة أو كبيرة ولا يعتبر اذن وليها وأشعر كلامه بجواز عزل مالك الامة عنها بغير اذنها وهو كذلك ولا يجوز اخراج المنى المتكون فى الرحم ولو قبل الاربعين يوما واذا نفخت فيه الروح حرم اجماعا (و) حرم (الكافرة) أى وطؤها بملك أو نكاح (الا الحرة الكتابية) فيجوز نكاحها للمسلم (بكره) عند الامام مالك وأجازه ابن القاسم بلا كراهة وهو ظاهر الآية (وتأكد) الكره (بدار الحرب) لتركه ولده بها وخشية تربيتها له على دينها ولا تبالى باطلاع أبيه على ذلك

بالتأويل جار على اصطلاح المصنف من حيث انه وان تعلق بالعتبية فهو من حيث الموافقة والمخالفة مع المدونة (قوله ولو قال المصنف وصداقها) أى وسقط صداقها ببيعها الزوج لها قبل البناء وهل ولو ببيع حاكم الخ (قوله من سيد أو سلطان) أى كان البيع صادرا من سيد أو سلطان وقوله ويتبعها أى صداقها (قوله وبطل فى الامة ان جمعها مع حرة فقط) هذا قول ابن القاسم وهو المشهور وقال سحنون يبطل العقد فيهما واحتج بأن العقدة اذا جمعت حلالا وحراما غلب جانب الحرمة وبطلت كلها وأجاب المشهور عن هذا الاحتجاج بما قال الشارح فقط حينئذ احتجاجه ومحل فسخ نكاح الامة فقط حيث لم تكن الحرة سيدتها والا بطل العقد فيهما على المشهور لأنه مؤد للتباغض والتشاحن ومقابل المشهور فسخ نكاح الامة فقط حينئذ ومحله أيضا ما لم يكن نكاح الامة جائزا له والاصح العقد عليهما (قوله ويصح فى الحرة) أى سواء سمى لكل واحدة صداقا أم لا (قوله اذا جمعت حلالا وحراما) أى مثل بيع قلة خل وقلة خمر صفقة واحدة (قوله لانه فى الحرام بكل حال) أى مثل الخمر أو الخنزير المصاحب لثوب أو لقلة خل (قوله فى بعض الاحوال) أى اذا خشى الزنا ولم يجد طولا لحرة (قوله لانه يقبل الخ) اشارة للفرق بين الحرامين وحاصله أن الحرام المطلق لا يقبل المعاوضة بحال فلذا فسدت الصفقة التى جمعته مع حلال والحرام الغير المطلق وهو ما كانت حرمته فى بعض الاحوال تجوز المعاوضة عليه فى الجملة ولذا لم تبطل الصفقة التى جمعته (قوله بخلاف الخمس فانه يبطل فى الجميع) أى قبل الدخول وبعده ولو ولدت الاولاد وسواء كن كلهن حرائر أو اماء أو كان بعضهن أحرارا وبعضهن إماء وقد وجدت شروط نكاح الاماء وسواء سمى لكل واحدة صداقا أم لا وسواء كان يحرم الجمع بين بعضهن أم لا وانما فسخ نكاح الجميع لعدم تعين الحرام بخلاف جمع الامة مع الحرة فان الحرام متعين (قوله والا فسخ نكاحها فقط) الظاهر فسخ النكاح فى هذه الصورة فى الجميع لان التحريم فيها ليس من جهة الامة فقط بل من جهة جمع الخمس المحرم بالاجماع ومن جهة الامة فقد جمع العقد بين تحريم الامة وتحريم الجمع المذكور فهو أولى بالفسخ مما اذا لم تكن فيه أمة انظر بن (قوله ولا ارث كما فى جمع الخمس) أى لا ميراث فى المسئلتين اذا مات الزوج قبل الفسخ للاتفاق على فساد النكاح فى المسئلتين (قوله وسيدها) بالنصب على أنه مفعول معه لا بالرفع عطفا على ضمير الرفع المستتر فى أذنت لعدم الفاصل (قوله معا) فيه اشارة الى أن الواو فى قوله وسيدها واو المعية أى مع سيدها لان له حقا فى الأولاد (قوله اذا كانت الخ) أى وانما يعتبر اذن السيد فى الجواز اذا كانت الخ فلو رضى السيد بعزل الزوج وأبت هى فلها مطالبة الزوج بعدم العزل وترفعه عند الحاكم لانه ضرر بها كما ذكره عج فى كبيره (قوله بجواز عزل مالك لأمة) سواء كانت قنا أو أم ولد وقوله وهو كذلك أى لانه لا حق لها فى الوطء على السيد (قوله ولو قبل الاربعين) هذا هو المعتمد وقيل يكره اخراجه قبل الاربعين (قوله وحرم الكافرة) أشار بتقدير حرم الى أن قوله والكافرة عطف على أصوله ويغتفر فى التابع ما لا يغتفر فى المتبوع (قوله الكتابية) أى سواء كانت يهودية أو نصرانية وقوله فيجوز نكاحها للمسلم أى سواء كان حرا أو عبدا (قوله وهو ظاهر الآية) أى قوله والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب والمراد بالمحصنات الحرائر (قوله عند الامام مالك) انما كره مالك ذلك فى بلد الاسلام لانها تتغذى بالخمر والخنزير وتغذى ولده بهما وهو يقبلها ويضاجعها وليس له منعها من ذلك التغذى ولو تضرر برائحته ولا من الذهاب للكنيسة وقد تموت وهى حامل فتدفن فى مقبرة الكفار وهى حفرة من حفر النار (قوله وتأكد بدار الحرب) أى ان تزوج الحرة الكتابية بدار الحرب أشد كراهة من

(ولو) كانت الحرة الكتابية (يهودية تنصرت وبالعكس) يجوز بكره بخلاف لو انتقلت للمجوسية أو الدهرية فلا يجوز (و) الا (أمتهم) أي الامة الكتابية فيجوز وطؤها لمالكها المسلم (بالملك) بخلاف نكاحها فلا يجوز لمسلم ولو عبدا خشي العنت أم لا ولو كانت مملوكة لمسلم (وقرر) الزوج (عليها) أي على الحرة الكتابية (ان اسلم) ترغيبا له في الاسلام وهل مع كراهة أو بدونها تردد (وأنكحتهم) أي أهل الكتاب من اليهود والنصارى (فاسدة) ولو استوفت شروط الصحة في الصورة (و) قرر الزوج ان أسلم (على الامة) الكتابية (و) على (المجوسية) مطلقا (ان عتقت) راجع للامة الكتابية (وأسلمت) راجع لهما وتصير أمة مسلمة تحت مسلم ولا يشترط وجود شروط الامة المسلمة بناء على أن الدوام ليس كالابتداء (ولم يبعد) اسلامها من اسلامه (كالشهر) مثال للنفي فهو مثال لاقرب على المعتمد فالمعنى وقرب كالشهر وأما عتقها فلا بد أن يكون ناجزا ولا يجرى فيه التأويلان (وهل) اقراره عليها حيث أسلمت وقرب

تزوجها ابتداء الاسلام (قوله ولو يهودية تنصرت) هذا مبالغة في جواز نكاح الحرة الكتابية بكره أي هذا اذا استمرت الكتابية على دينها بل ولو انتقلت اليهودية للنصرانية وبالعكس وأما لو انتقلت اليهودية أو النصرانية للمجوسية أو الدهرية أو ما أشبه ذلك فانه لا يجوز نكاحها ولم يعلم منه حكم انتقالها من مجوسية ليهودية أو لنصرانية هل تحل للمسلم أولا واستظهر البساطي وح حل نكاحها بعد الانتقال (قوله أمتهم) الاضافة على معنى من أي والا الامة منهم أي من الكتابيين لا يقال شرطها صحة الاخبار بالمضاف اليه عن المضاف وهو لا يصح هنا اذ لا يصح أن يقال هذه الامة الكتابيون لانا نقول يكفي صحة حمل مفرد المضاف اليه على المضاف ويصح أن تكون الاضافة على معنى لام الاختصاص أي والا الامة المختصة بالكتابيين من حيث انها على دينهم والحاصل أن غير الكتابيات من الكفار لا يجوز وطؤهن لا بملك ولا بنكاح والكتابيات يجوز وطء حرائرهن بالنكاح واماؤهن بالملك فقط لا بالنكاح ولو كان سيدها مسلما فكل من جاز وطء حرائرهم بالنكاح من غير المسلمين جاز وطء امائهم بالملك فقط وكل من منع وطء حرائرهم بالنكاح منع وطء امائهم ولو بالملك (قوله وقرر عليها ان أسلم) أي سواء كان كبيرا أو صغيرا وسواء أسلمت أم لا قرب اسلامها من اسلامه أم لا وضمير عليها للزوجة الحرة الكتابية كما قال الشارح وأما ان أسلم وتحته زوجة مجوسية فان كان بالغا فرق بينهما ما لم تسلم بالقرب والا وقف حتى يبلغ فان لم تسلم فرق بينهما كما يأتي (قوله تردد) هذا التردد مبني على أن الدوام كالابتداء فيكره أو ليس كالابتداء فلا يكره والمذهب الكراهة (قوله ولو استوفت شروط الصحة في الصورة) أي لانتفاء كون الزوج مسلما وهذا هو الذي في التوضيح تبعا لابن راشد فيما فهمه من قول ابن شاس وابن الحاجب المشهور أن أنكحتهم فاسدة والذي يفيده عبد الوهاب وابن يونس واللخمي وأبو الحسن وابن فتوح والقرافي الاتفاق على التفصيل فان استوفت شروط الصحة كانت صحيحة والا كانت فاسدة وعند الجهل يحمل على الفساد لانه الغالب قال شيخنا وهذا القول هو الظاهر وكون اسلام الزوج شرطا في صحة النكاح محله اذا كانت الزوجة مسلمة فان قلت ما فائدة كون أنكحتهم فاسدة مطلقا أو ما لم تستوف الشروط مع أنا لا نتعرض لهم ونقرعليها ان أسلم أو أسلمت وأسلم في عدتها أو أسلما معا قلت فائدة ذلك الخلاف انه ان قلنا بفساد أنكحتهم مطلقا لا يجوز لنا توليتها وان قلنا بالتفصيل فيجوز لنا توليتها ان كانت مستوفية لشروط الصحة (قوله وعلى الامة الكتابية) أي المتزوج بها سواء كانت مدخولا بها أم لا وكذا يقال في المجوسية (قوله وعلى المجوسية) أي المتزوج بها وقوله مطلقا أي حرة أو أمة (قوله راجع للامة) أي ان عتقت بعد اسلامه وان لم تسلم وحينئذ فتصير حرة كتابية تحت مسلم ولا ضرر فيه والحاصل ان المدار في الامة الكتابية على عتقها أو اسلامها فان عتقت وأسلمت صارت حرة مسلمة تحت مسلم وان عتقت فقط صارت حرة كتابية تحت مسلم ولا ضرر فيه وان أسلمت من غير عتق صارت أمة مسلمة تحت حر ولا ضرر فيه بناء على القول بأن شروط تزوج الامة تعتبر في الابتداء والمدار في المجوسية على اسلامها عتقت أم لا فان اسلمت وعتقت صارت حرة مسلمة تحت حر وان أسلمت فقط صارت أمة مسلمة متزوجة بمسلم ولا ضرر فيه على المعتمد فعلمت مما قلنا ان قوله ان عتقت وأسلمت ليس لفا ونشرا مرتبا بل قوله وأسلمت راجع لهما تأمل ومفهوم أسلمت بالنسبة للمجوسية انها اذا لم تسلم فيه تفصيل فان كان بالغا فرق بينهما ولا يقر عليها وان كان صبيا أقر عليها ما دام صبيا فاذا بلغ فرق بينهما (قوله وتصير أمة الخ) أي وتصير الامة الكتابية أو المجوسية اذا أسلمت فقط أمة مسلمة الخ (قوله ولم يبعد اسلامها من اسلامه) الاولى كما قال بن ولم يبعد ما ذكر من عتقها واسلامها من اسلامه (قوله فلا بد أن يكون ناجزا) أي غير مقيد بأجل أو بموته وليس المراد بكونه ناجزا كونه بفور اسلامه خلافا لما يوهمه كلام الشرح ولذا قال بن واحترز بالعتق الناجز من التدبير والعتق لاجل اذ ليس بهما في الرقية وحينئذ لا يقر عليها بل يفرق بينهما وقوله ولا يجري فيه أي في العتق التأويلان قال ابن عاشر لا يبعد جريانهما في العتق أيضا كما يقتضيه كلام المصنف فيعرض على السيد

هل

كالشهر (ان غفل) عن ايقافها هذه المدة حتى أسلمت بنفسها أما لو وقفت وقت اسلامه فأبت الاسلام فلا يقر عليها

ولو أسلمت بعد ذلك بالقرب (أو) يقر عليها ان قرب اسلامها كالشهر (مطلقا) غفل عنها أولا (تأويلان ولا نفقة) على الزوج فيما بين اسلاميهما لان المانع من جهتها بتأخيرها الاسلام فلم يتمكن من الاستمتاع بها الا اذا كانت حاملا (أو أسلمت) هي أولا (ثم أسلم في عدتها) أى زمن استبرائها منه وهو كافر فانه يقر عليها (ولو) كان (طلقها) حال كفره بعد اسلامها والبناء بها اذ لا عبرة بطلاق الكفر فان انقضت عدتها قبل اسلامه بانت منه (ولا نفقة) لها عليه أيضا فيما بين اسلاميهما (على المختار والأحسن) من قولى ابن القاسم وقال ابن القاسم أيضا لها النفقة واختاره أصبغ لانه أحق بها ما دامت في العدة والراجح الاول ومحل الخلاف ما لم تكن حاملا والا فلها النفقة اتفاقا (و) ان أسلمت قبله (قبل البناء بانت مكانها) لعدم العدة ولا تحل له الا بعقد جديد ولو أسلم عقب اسلامها ولا مهر لها وان قبضته ردته لانه فسخ لا طلاق وقد قال فيما مر

هل يعتق أمته أم لا وذكره الشيخ ابن رحال أيضا اهـ بن (قوله كالشهر) أدخلت الكاف ما دون الشهرين (قوله وهل ان غفل الخ) نص المدونة قال مالك وان أسلم مجوسي أو ذمي تحته مجوسية عرض عليها الاسلام فان أبته وقعت الفرقة بينهما وان أسلمت بقيت زوجة ما لم يبعد ما بين اسلامهما ولم يحد في البعد حدا وأرى الشهر وأكثر من ذلك قليلا ليس بكثير اهـ أبو الحسن قوله وقعت الفرقة بينهما ظاهره أنها لا تؤخر ابن يونس روى أبو زيد عن ابن القاسم أنه يعرض عليها الاسلام اليومين والثلاثة ومثله في كتاب محمد وقوله ولم يحد في البعد الخ ابن يونس في بعض الروايات أنه شهران قال ابن اللباد وذلك أى كون الشهرين بعدا وما دونهما يسيرا اذا غفل عنها هذه المدة حتى أسلمت بنفسها ولم توقف أما لو وقفت وقت اسلامه فتوقفت لتنظر في أمرها فلا يقر عليها وان أسلمت بعد ذلك فيما دون الشهرين كما أنه لا يقر عليها اذا عرض عليها الاسلام حين اسلامه فأبته ولم تسلم أصلا وحملها ابن أبي زمنين على ظاهرها من كونها غفل عنها أو لم يغفل عنها بل عرض عليها الاسلام فتوقفت لتنظر في أمرها أو أبته فقال المعروف اذا وقفت الى شهر أو بعده فأسلمت أنها امرأته عياض فظاهر كلامه انها توقف لتنظر في أمرها دون الشهرين ولا يفرق بينهما بمجرد إبائها ثم اختلاف ما أوله القرويون من أن محل كونها اذا أسلمت بعد شهر تكون زوجة اذا غفل عنها وأما اذا عرض عليها الاسلام فأبت أو توقفت فانه يفرق بينهما ولا توقف لتنظر في أمرها على ما تأوله القرويون يكون قول ابن القاسم يعرض عليها الاسلام اليومين والثلاثة أى اذا أبت الاسلام حين اسلامه ثم يفرق بينهما ولا توقف لتنظر في أمرها وفاقا لمالك من أن محل كونها تكون زوجة اذا أسلمت بعد شهر اذا غفل عنها اهـ كلام أبي الحسن ومتأول ابن أبي زمنين انها تكون زوجة اذا أسلمت بعد شهر ولو عرض عليها الاسلام قبل ذلك وأبته خلاف قول ابن القاسم انظر بن (قوله فلم يتمكن من الاستمتاع بها) أى والنفقة في مقابلة الاستمتاع (قوله أو أسلمت ثم أسلم في عدتها) الضمير في أسلمت للزوجة سواء كانت كتابية أو مجوسية حرة أو أمة وهذه عكس ما قبلها فان ما قبلها تقدم اسلام الزوج على اسلامها وهذه تقدم اسلامها على اسلام الزوج والحكم في هذه كما قال المصنف انه يقر عليها اذا أسلم في عدتها والفرق بين هذه وما قبلها حيث جعل الاجل فيها كالشهر وفي هذه تمام العدة أنه هنا لما سبق اسلامها اعتبر أجلها الشرعي وهو العدة ولما لم يكن له عدة أجل اسلامه بالقرب عادة وحمل على كالشهر (قوله أى زمن استبرائها) فسر العدة بالاستبراء منه لأن أنكحتهم فاسدة والعدة انما تكون من النكاح الصحيح (قوله بعد اسلامها) وأولى لو كان الطلاق قبل اسلامها (قوله والبناء بها) أى وبعد البناء بها والا بانت بمجرد اسلامها ولو لم يطلقها كما يأتي (قوله اذ لا عبرة بطلاق الكفر) أى لان لزوم الطلاق فرع عن صحة النكاح وأنكحتهم فاسدة (قوله فان انقضت عدتها) هذا مفهوم قول المصنف ان أسلم في عدتها (قوله ولا نفقة لها على المختار والاحسن) أى مدة عدتها لان الكلام في المدخول بها وأشار بالاحسن لقول ابن أبي زمنين هو الصحيح وقال ابن راشد هو القياس لان المنع جاء من قبله باسلامها والنفقة في مقابلة الاستمتاع ووجه كون المنع جاء من قبله أن الزوج يقول أنا على ديني لم أنتقل عنه وهي فعلت ما أوجب الحيلولة بيني وبينها وقول الشارح فيما بين اسلاميهما نحوه في عبارة ابن الحاجب واعترضها ابن عبد السلام وابن عرفة بأنها توهم أن القول بثبوت النفقة مشروط باسلامه وليس كذلك ونص التوضيح ظاهر أن القولين في النفقة موجودان سواء أسلم الزوج أو لم يسلم وليس كما يعطيه كلام المصنف من أنهما مقصوران على ما بين اسلاميهما اهـ بن اذا علمت ذلك فالاولى للشارح أن يقول ولا نفقة لها عليه مدة عدتها على المختار الاحسن (قوله بانت مكانها) اعلم أن قوله بانت مكانها حكى ابن يونس الاتفاق عليه وتبعه ابن الحاجب وظاهره قرب اسلامه من اسلامها أو بعد وحكى ابن بشير واللخمي فيما اذا قرب اسلامه قولين هل هو أحق بها أولا بناء على أن ما قارب الشيء يعطى حكمه أم لا قال في التوضيح وعلى هذا فالاتفاق مع البعد اهـ فقول المصنف بانت أى اتفاقا مع الطول وعلى الراجح مع القرب وقولنا على الراجح مع القرب حكاية ابن يونس الاتفاق فاذا

وسقط بالفسخ قبله (أو أسلما) معا قبل البناء أو بعده فانه يقر عليها وهو صادق بالمعية الحقيقية أو الحكمية بأن جاآ الينا مسلمين أى لم نطلع عليهما الا وهما مسلمان ولو ترتب اسلامهما واعالم يراع فيهما الترتب اسلامهما ما تقدم لانا اذا لم نطلع عليهما الا وهما مسلمان فكأن اسلامهما لم يثبت الا حال الاطلاع (٢٤٠) فلا عبرة بالترتيب فى هذه الحالة (الا المحرم) بنسب أو رضاع فلا يقر عليها بحال

وأما تحريم المصاهرة فلا يحصل الا بالوطء كما يدل عليه قوله فيما يأتى وأما وابنتها (و) الا (أن تزوجها فى عدة أو الى أجل وأسلما أو أحدهما (قبل انقضاء العدة و) قبل انقضاء (الاجل وتماديا له) أى للاجل بأن قالا أو أحدهما نتمادى اليه لانه نكاح متعة فان قالا معا نتمادى عليه أبدا أقرا ومفهوم قوله قبل أنهما ان أسلما بعد انقضائها أقرا وبالغ على بقاء نكاحهما فى قوله وقرر عليها ان أسلم وقوله أو أسلمت ثم أسلم فى عدتها وقوله أو اسلما بقوله (ولو) كان (طلقها ثلاثا) حال كفره وأعاده وان علم من قوله قبل ولو طلقها لأجل قوله ثلاثا ولقوله (وعقد عليها) عقدا جديدا (ان أبانها) أى أخرجها من حوزه وفارقها وان لم يحصل منه طلاق حيث زعم أن اخراجها فراق (بلا محلل) اذ ما وقع منه من الطلاق الثلاث حال الكفر لا يعتبر كما مر لأن صحة الطلاق شرطها الاسلام وانما احتاج عقد لأجل اخراجها من حوزه واعتقاده أن ذلك فراق عندهم (وفسخ لاسلام أحدهما بلا طلاق) فيما لا يقر لها عليها مما سبق (لا ردته) أى احد الزوجين فليس فسخا مجردا بل هو طلاق واذا كانت طلقة (فبائنة) لا رجعية فلا بد من عقد جديد فان وقع قبل البناء فلها نصف الصداق ومحل كلام المصنف ما لم تقصد المرأة بردتها فسخ النكاح

لم يصح فيه الاتفاق فلا أقل أن يكون هو المشهور وأيضا هو الذى يظهر من نقل ابن عرفة اهـ بن (قوله وسقط بالفسخ قبله) أى قبل البناء (قوله ما تقدم) نائب فاعل يراع وما تقدم هو أنه ان أسلم ثم أسلمت أقر عليها ان قرب كالشهر وان أسلمت ثم أسلم أقر عليها حيث كان اسلامه قبل خروجها من العدة (قوله فلا عبرة بالترتيب فى هذه الحالة) أى وانما راعى حيث علمنا اسلام كل منهما بانفراده كما تقدم (قوله الا المحرم) هذا استثناء من قوله وأقر عليها ان أسلم أو أسلمت ثم أسلم فى عدتها أو أسلما معا وحاصله أن محل كونه يقر على زوجته فى هذه الاحوال ما لم يكن بينهما من النسب والرضاع ما يوجب التفريق فى الاسلام كما اذا أسلم على عمته وما أشبهها فانه لا يقر عليها ويفرق بينهما لان الاسلام لا يقر على شئ من ذلك (قوله فلا يحصل الا بالوطء) فلا تحرم البنت الا بنكاح الام ولا تحرم الأم الا بنكاح البنت فاذا أسلم على امرأة أقر عليها ما لم يكن نكح أمها أو بنتها وكذا اذا عقد على امرأة ثم أسلم فلا تحرم على أبيه ولا على ابنه (قوله كما يدل عليه قوله فيما يأتى وأما وابنتها) كان عليه أن يزيد الخ لان محل الدلالة قوله بعد وحرمتا عليه ان مسهما فتأمل (قوله قبل انقضاء العدة) أى والا نكاحا فى العدة أسلما فيه أو أحدهما قبل انقضائها حصل دخول أو لا فلا يقران عليه لان الاقرار عليه يؤدى لسقى زرع غيره بمائه فكلامه يشمل اسلامهما واسلام أحدهما لكن ان وقع وطء بعد الاسلام فى العدة تأبد التحريم هذا حاصل ما نقله ح عن ابن عرفة والحاصل أن الفراق مطلقا وأما تأبيد التحريم فهو مقيد بحصول الوطء فى العدة بعد الاسلام (قوله وقبل انقضاء الاجل وتماديا اليه) أى والحال انهما قالا أو أحدهما بعد الاسلام نتمادى لذلك الاجل المدخول عليه فقط فلا يقران على ذلك النكاح ويفسخ لان اقرارهما عليه فيه اجازة لنكاح المتعة فى الاسلام (قوله فان قالا معا نتمادى عليه أبدا) اى والموضوع انهما أسلما قبل انقضاء الاجل وقوله اقرا عليه أى لانه لا يصير حينئذ نكاح متعة وان كان أصله كذلك وظاهره سواء قالا ذلك قبل اسلامهما أو بعد اسلامهما وهو ما للح وخش وارتضى بن مالا ابن رحال من انهما اذا قالا ذلك قبل الاسلام أقرا وان قالا ذلك بعده فسخ النكاح لان الاسلام لما قارن المفسد تعين الفسخ بخلاف ما اذا قالا ذلك قبل الاسلام قال بن ولا دليل للح فى كلام التوضيح فانظره وان أسلما بعد الاجل ولم يسقطاه قبل الاسلام فلا نكاح بينهما يقران عليه لانهما انما يقران على ما يعتقدان انه نكاح سواء كان فاسدا أو لا بخلاف اسقاطهما له قبل اسلامهما فيعتبر ولو بعد انقضاء الاجل (قوله ان أسلما بعد انقضائها أقرا) ابن عرفة سمع يحيى ابن القاسم لو أسلما على نكاح عقداه فى العدة لم يفرق بينهما ابن رشد يريد اذا أسلما بعدها ولو وطئ فيها اهـ بن (قوله ولو طلقها ثلاثا) نبه بلو على خلاف المغيرة من اعتبار طلاقه فلا تحل له اذا أسلم الا بعد زوج (قوله أى أخرجها من حوزه) وأما اذا لم يخرجها من حوزه وأسلم فانه يقر عليها ولا حاجة للعقد ولو لفظ بالطلاق الثلاث حال الكفر (قوله بلا طلاق) أى على المشهور خلافا لمالك سماع عيسى (قوله فيما لا يقر عليها) أى لأجل مانع من الموانع ككونها مجوسية وأبت الاسلام أو كانت أمة ولم تسلم ولم تعتق أو كانت من محارمه وأتى الشارح بهذا الاصلاح للمصنف لأن ظاهره انه متى أسلم أحدهما فسخ النكاح من غير طلاق ولا يقر عليها وهو معارض لما مر (قوله بل هو) أى الارتداد نفسه يكون طلاقا (قوله واذا كانت) أى لردة (قوله لا رجعية) أى خلافا للمخزومى وثمرة الخلاف عدم رجعتها ان تاب فى العدة بل لا بد من عقد جديد على الاول لا الثانى وقيل ان الردة فسخ بغير طلاق وهو قول ابن الماجشون وابن أبى أويس وينبنى عليه انه اذا تاب المرتد منهما وجدد الزوج عقدها تكون عنده على ثلاث تطليقات وعلى المشهور تكون عنده على طلقتين كذا على ما قال المخزومى (قوله فان وقع) أى الارتداد قبل البناء فلها نصف الصداق أى على القول بان الردة طلاق بائن أو رجعى وأما على القول بانها فسخ فلا شئ

والا لم ينفسخ (ولو) ارتد الزوج (لدين زوجته) الكتابية فينفسخ بطلقة بائنة ويحال بينهما وقال أصبغ لا يحال بينهما لأن سبب الحيلولة بين المسلمة وبين المرتد استيلاء الكافر على المسلمة ولا استيلاء هنا وعليه فلا تحرم اذا تاب ورجع للاسلام (وفى لزوم) الطلاق (الثلاث لذمى طلقها) أى طلق امرأته الكافرة ثلاثا (وترافعا الينا) وعليه ان أسلم فلا بد من محلل بشروطه الشرعية حتى تحل له (أو) محل لزوم الثلاث (ان كان صحيحا فى الاسلام) بأن توفرت فيه شروطه فان كان غير صحيح فيه لم نلزمه شيأ أى نحكم بانه لا يلزمه شئ (أو) نلزمه (بالفراق مجملا) من غير تعرض لطلاق ولا عدمه فتحل له بلا محلل ان أسلم (أولا) نلزمه شيأ ولا نتعرض لهم (تأويلات ومضى صداقهم الفاسد) كخمر وخنزير (أو الاسقاط) له (ان قبض) الفاسد (ودخل) فى الفاسد وفى الاسقاط قبل اسلامهما فيمضى ويقران اذا أسلما لأن الزوجة مكنت من نفسها وقبضت صداقها فى الأول فى وقت يجوز لها قبضه فى زعمها ومكنت من نفسها فى الثانى فى وقت يجوز لها فى زعمها (والا) بأن لم يقبض ولم يدخل أو لم يقبض ودخل أو لم يدخل وقبض أو لم يدخل فى الثانية أى مسئلة الاسقاط فقد دخل تحت والا أربع صور ثلاثة فى الفاسد وواحدة فى الاسقاط (فكالتفويض) فى الاربع صور فيخير الزوج بين أن يدفع لها صداق المثل ويلزمها النكاح وبين أن لا يدفعه فتقع الفرقة بينهما بطلقة بائنة ولا شئ عليه ان لم ترض بما فرض وهذا فيما عدا الصورة الثانية وهى ما اذا دخل ولم تقبض فيلزمه مهر المثل لدخوله والحاصل أنه يلزمه مهر المثل فى صورة واحدة ويخير فى الثلاث بين أن يفرض مهر المثل فيلزمها وبين أن لا يفرضه فتخير الزوجة فى الفراق والرضا بما فرض

لها (قوله والا لم ينفسخ) معاملة لها بنقيض قصدها وعلى هذا اقتصر ح والقلشانى قائلا أقام الاشياخ ذلك من المدونة وروى على بن زياد عن مالك اذا ارتدت المرأة تريد بذلك فسخ النكاح لا يكون ذلك طلاقا وتبقى على عصمته ابن يونس وأخذ به بعض شيوخنا قال وهو كاشترائها زوجها بقصد فسخ نكاحها واذا علمت هذا تعلم أن ما صدر به تت فى شرح الرسالة من فسخ النكاح ضعيف وقوله انه ظاهر المذهب لا يسلم والخلاف فيما اذا قصدت المرأة بالردة فسخ النكاح وأما اذا قصد بها الزوج ذلك اعتبر قصده اتفاقا لأن العصمة بيده (قوله ولو ارتد الزوج) أى المسلم لدين زوجته كما لو تزوج المسلم نصرانية أو يهودية ثم ارتد لدينها (قوله وترافعا لينا) أى وأما اذا لم يترافعا الينا فلا نتعرض لهم (قوله بالفراق مجملا) بأن يقال للزمانى بمفارقتها وأنك لا تقربها ولا يقال للزمانى طلقة أو ثلاثا (قوله فتحل له بلا محلل الخ) فالطلاق فى المعنى واحدة وقيل لا بد من محلل فهذا الفراق فى المعنى طلاق ثلاث والحاصل ان القائلين يلزمهم الفراق مجملا اختلفوا هل تحل بلا محلل أو لا بد من محلل (قوله ولا نتعرض لهم) أى بل نطردهم ولا نسمع دعواهم (قوله تأويلات) أى أربع الاول لابن شلبون والثانى لابن أبى زيد والثالث القابسى والرابع لابن الكاتب واستظهره عياض فيظهر رجحانه واعلم ان محل هذا الخلاف اذا ترافعوا الينا وقالوا لنا احكموا بيننا بحكم الاسلام أو بحكم الاسلام فى أهل الاسلام أو على أهل الاسلام فلا فرق بين فى وعلى على الصواب أو بحكم الاسلام على أهل الكفر فى أهل الكفر وأما لو قالوا احكموا بيننا بحكم أهل الاسلام فى طلاق الكفر أو بما يجب على الكافر عندكم حكم بعدم لزوم الطلاق لانه انما يصح طلاق المسلم ولو قالوا احكموا بيننا بحكم الطلاق الواقع بين المسلمين حكم بالطلاق الثلاث ومنعه من مراجعتها الا بعد زوج ولو قالوا احكموا بيننا بما يجب فى ديننا أو بما فى التوراة فاننا نطردهم ولا نحكم بينهم لانا لا ندرى هل هو مغير أم لا وعليه هل هو منسوخ بالقرآن أم لا اهـ شيخنا عدوى (قوله ومضى صداقهم الفاسد أو الاسقاط ان قبض ودخل) اشتملت هذه الجملة على مسئلتين الاولى اذا تزوج الكافر كافرة بصداق فاسد عندنا كخمر ونحوه وهذه تنقسم الى أربعة أقسام تارة تقبض الزوجة الصداق الفاسد ويدخل بها زوجها ثم يسلمان بعد ذلك فيقران على نكاحهما لأن الزوجة مكنت من نفسها وقبضت الصداق فى وقت يجوز لها فيه قبضه فى زعمها وتارة لا تقبض الصداق المذكور ولا يدخل بها زوجها حتى أسلما فالحكم فيه إن دفع الزوج لها صداق المثل لزمها النكاح وان لم يدفع لها شيأ أصلا وقع الفراق بينهما بطلقة ولا شئ عليه وان دفع لها أقل من صداق المثل لم يلزمها النكاح الا أن ترضى به وتارة تقبض الصداق الفاسد ولا يدخل بها زوجها حتى أسلما فان دفع لها صداق المثل لزمها النكاح وان أبى وقع الفراق بينهما بطلقة واحدة ولا شئ عليه وهذا قول ابن القاسم فى المدونة وسيأتى مقابله وتارة يدخل بها الزوج ولا تقبض ذلك الصداق الفاسد حتى أسلما فيقضى لها بصداق المثل للدخول المسئلة الثانية ما اذا تزوج كافر بكافرة على اسقاط الصداق وهذه على قسمين الاول أن يدخل بها قبل اسلامهما والحكم فيه انهما يقران على نكاحهما ولا شئ لها القسم الثانى اذا أسلما قبل الدخول بها فان فرض لها صداق المثل لزم النكاح وان فرض لها أقل لم يلزمها الا أن ترضى به ولا يلزمه أن يفرض صداق المثل كمن تزوج امرأة نكاح تفويض كما يأتى (قوله والا فكالتفويض) ما ذكره فيما اذا لم يدخل وقبض من أنه كالتفويض هو قول ابن القاسم فيها وقال غيره فيها ان قبضته مضى ولا شئ لها غيره بنى

فيلزم النكاح (وهل) محل مضي صداقهم الفاسد (ان استحلوه) أي استحلوا النكاح به في دينهم فان لم يستحلوه لم يمض او يمضي مطلقا فهذا راجع لقوله ومضى صداقهم الفاسد ولا يرجع لقوله أو الاسقاط ورجعه بعضهم للصورتين معا تأويلان (واختار المسلم) أي الذي أسلم على أكثر من أربع (أربعا) منهن ان أسلمن معه أو كن كتابيات تزوجهن في عقد أو عقود بنى بهن أو ببعضهن أولا كانت الأربع هي الأواخر أولا واليه أشار بقوله (وان) كن (أواخر) وان شاء اختار أقل من أربع او لم يختر شيأ منهن (و) اختار (احدى أختين) ونحوهما من كل محرمتي الجمع اذا أسلم عليهما (مطلقا) من نسب أو رضاع كانا في عقد أو عقدين دخل بهما أو باحداهما أولا (و) اختار (أما وابنتها لم يمسهما) الواو بمعنى أو أي يختار من شاء منهما جمعهما في عقد أو عقدين لأن العقد الفاسد لا أثر له والا حرمت الأم مطلقا وفي بعض النسخ وأم بالجر عطفا على أختين فالواو على بابها (وان مسهما) أي تلذذ بهما (حرمتا) أبدا لأنه وطء شبهة وهو ينشر الحرمة (و) ان مس (احداهما تعينت) أي للبقاء ان شاء أي ان أراد ابقاء واحدة تعينت الممسوسة للبقاء وحرمت الاخرى أبدا (ولا يتزوج ابنه) أي ابن من أسلم على أم وابنتها (أو أبوه من فارقها) يتبادر من ذكر ذلك عقب مسألة الام وبنتها ان ذلك خاص بهما وعليه فالنهي للكراهة لا للتحريم ان كان الفراق قبل البناء لانه لم يكن الا العقد وعقد الكفر لا ينشر الحرمة وان كان بعده فللتحريم ويحتمل أن كلامه في محرمتي الجمع مطلقا أو فيمن أسلم على أكثر من أربع وعليه فالنهي للتحريم ان كانت التي فارقها مسها لأن مسها بمنزلة العقد الصحيح فتحرم على أصله وفرعه (واختار بطلاق) أي يعد مختارا بسبب طلاق اذ لا يكون الطلاق الا في زوجة فان طلق واحدة معينة كان له من البواقي ثلاث وان طلق أربعا لم يكن له شئ كأن طلق واحدة مبهمة (أو ظهار) لانه يدل على الزوجية

أولم يبن ونقل في التوضيح عن ابن محرز أن قول الغير هو المشهور وأنه خير من قول ابن القاسم وصرح اللخمي بأنه المعروف من المذهب ومثله في أبي الحسن اه بن (قوله وهل محل مضي صداقهم الفاسد) أي اذا قبضته ودخل بها ثم أسلما (قوله لم يمض) أي لم يثبت النكاح بعد الاسلام لأنهم حينئذ دخلوا على الزنا لا على النكاح (قوله أو يمضي مطلقا) أي وقول المدونة وهم يستحلون ذلك وصف طردي لا على سبيل الشرط (قوله ورجعه بعضهم للصورتين) كلام ابن عبد السلام صريح في الرجوع لهما في المدونة وان نكح نصراني نصرانية بخمر أو خنزير أو بغير مهر وشرط ذلك وهم يستحلونه ثم أسلما بعد البناء ثبت النكاح ابن عبد السلام شرط في المدونة كونهما يستحلان النكاح بذلك فرأى بعضهم أن ذلك مقصود ورأى بعضهم انه وصف طردي لم يذكره على سبيل الشرط اه قلت رد الشرط للنكاح بالخمر والخنزير بعيد لشهرة قولهم ابا ما بل ظاهره رده للنكاح بغير مهر اه بن (قوله واختار المسلم) أي سواء كان قبل إسلامه كتابيا أو مجوسيا وقوله المسلم أي البالغ العاقل وأما غيره فيختار له وليه فان لم يكن له ولي اختار له الحاكم سلطانا أو قاضيا وقوله واختار المسلم أربعا أي ولو كان في حال اختياره مريضا أو محرما ولو كانت المختارة أمة وهو واجد لطول الحرة لأن الاختيار كرجعة واذا تزوج الانسان أمة بشرطه وطلقها طلاقا رجعيا كان له مراجعتها وان كان واجد الطول الحرة وقوله أربعا أي وان متن وفائدته الارث وقوله واختار المسلم أربعا أي وفارق الباقي والفرقة فسخ لا طلاق على المشهور (قوله ان أسلمن معه) أي وكن قبل الاسلام مجوسيات أو كتابيات وقوله أو كن كتابيات أي وبقين على دينهن ولم يسلمن معه (قوله وان كن أواخر) أي في العقد خلافا لأبي حنيفة القائل بتعيين الاوائل دون الأواخر (قوله من كل محرمتي الجمع) أي غير الام وابنتها لذكر المصنف لهما بعد وذلك كامرأة وعمتها أو خالتها أو بنت أخيها أو بنت اختها (قوله كانا) أي محرمتا الجمع أي كان جمعهما في عقد أو عقدين وظاهره ولو علمت الاولى وما تقدم من انه اذا جمعهما بعقدين وعلمت الاولى فانها تتعين فهو في النكاح الصحيح لا في الفاسد كما هنا اه عدوي (قوله لم يمسهما) أي في حال كفره وانما عقد عليهما فيه عقدا واحدا أو عقدين وأسلمتا معه أو كانتا كتابيتين وأسلم عليهما (قوله والا حرمت الام) أي والا لو كان له أثر لحرمت الأم لان العقد على البنات يحرم الامهات وقوله مطلقا أي سواء مس البنت أم لا (قوله وحرمت الاخرى ابدا) فان كانت الممسوسة البنت تعين بقاؤها وحرمت عليه الام اتفاقا وان كانت الممسوسة الأم تعين بقاؤها وحرمت البنت على مذهب المدونة ومقابله يقول لا يتعين ابقاء الام ومسها كلا مس وله أن يتزوج البنت اه تقرير عدوي (قوله أي ابن من أسلم على أم وابنتها) الحق كما كتب العلامة السيد البليدي وانحط عليه كلام بن آخرا أنه لا مفهوم للام وابنتها وأنه اذا كان الفراق قبل البناء فالنهي للكراهة التنزيهية فقط لوجود العقد في الجملة وان كان عقد الكفر لا ينشر الحرمة وان كان الفراق بعد البناء فالنهي للتحريم (قوله قبل البناء) أي بواحدة منهما (قوله فللتحريم) أي لان الوطء وطء شبهة وهو ينشر الحرمة (قوله واختار بطلاق) نبه المصنف بهذا على انه لا يشترط في الاختيار أن يكون بصريح اللفظ كاخترت فلانة بل يكون بغيره مما يدل عليه من قول أو فعل كما ذكره المصنف (قوله أي يعد مختارا بسبب طلاق) فاذا طلق بعد اسلامه احدى الزوجات فانه يعد بطلاقه مختارا لها فليس له ان يختار أربعا غيرها أي وأما كونه

(أو ايلاء) لانه لا يكون الا فى الزوجة (أو وطء) فى وطئ بعد اسلامه واحدة أو تلذذ بها ممن أسلمن أو كن كتابيات عد مختار الها فان وطئ أكثر من أربع فالعبرة بالاول (و) اختار (الغير) أى غير المفسوخ نكاحها (ان فسخ) لزوج (نكاحها) أى يختار غير من فسخ نكاحها أى اذا قال من أسلم فسخت نكاح فلانة ففسخه يعد فراقا

ويختار أربعا غيرها والفرق بين الطلاق والفسخ أن الفسخ يكون فى الجمع على فساده بخلاف الطلاق فانما يكون فى الزوجة من الصحيح والمختلف فيه ولو قال وغير من فسخ نكاحها لكان أخصر وأظهر (أو) اختار الغير ان (ظهر أنهن) أى المختارات (أخوات) ونحوهن من محرمتى الجمع فيختار غيرهن وكذا له اختيار واحدة منهن خلافا لظاهر المصنف فلو قال وواحدة ممن ظهر أنهن كأخوات لكان أحسن (مالم يتزوجن) أى الغير أى غير المختارات وجمع باعتبار المعنى أى ويتلذذ الثانى بهن غير عالم بأن من فارقها له اختيارها لظهور أن من اختارهن أخوات قياسا على ذات الوليين فان لم يتلذذ أصلا أو تلذذ عالما بما ذكر فلا يفوت اختياره لها فلو قال المصنف وواحدة ممن ظهر أنهن كأخوات وباقى الاربع من سواهن مالم يتلذذ بهن زوج غير عالم لأفاد المراد بلا كلفة (ولا شئ) من الصداق (لغيرهن) أى لغير المختارات (ان لم يدخل به) أى بالغير فان دخل فلها صداقها فان لم يختر شيأ أصلا من كعشرة أن فارقهن قبل البناء بعد اسلامه لزمه لأربع منهن غير معينات صداقان اذ فى عصمته شرعا أربع واذا قسم اثنان على عشرة ناب كل واحدة منهن خمس صداقها

يكن منها أولا فهو شئ آخر فان كان الطلاق قبل الدخول كان بائنا لان النكاح وان كان فاسدا بحسب الاصل لكن صححه الاسلام وان كان بعده عمل بمقتضاه من كونه رجعيا أو غيره من بالغ النهاية وغيره (قوله أو ايلاء) وهل هو اختيار مطلقا وهو ظاهر كلام المصنف ورجحه ابن عرفة أو انما هو اختيار ان وقت كوالله لا أطؤك الا بعد خمسة أشهر أو قيد بمحل كلا أطؤك الا فى بلد كذا والا فلا يعد اختيارا لانه يكون فى الاجنبية والظاهر أن اللعان من الرجل فقط يعد اختيارا ومن المرأة لا يعد اختيارا وأما لعانهما معا فيكون فسخا للنكاح فلا يكون اختيارا (قوله أو وطء) هذا مستفاد مما قبله بالاولى لانه اذا كان ما يقطع العصمة أو يوجب خلافها يحصل به الاختيار فأولى الوطء المترتب اعتباره على وجودها (قوله عد مختارا لها) أى سواء نوى بذلك الوطء الاختيار أم لا لانه ان نوى به الاختيار فظاهر واذا لم ينوه ولم نصرفه لجانب الاختيار لتعين صرفه لجانب الزنا والنبى يقول ادرؤا الحدود بالشبهات كذا قرر عبق (قوله أى غير المفسوخ نكاحها) أشار الى ان أل عوض عن المضاف اليه (قوله ان فسخ) هو فعل ماض مبنى للفاعل (قوله والفرق بين الطلاق والفسخ) أى حيث جعلوا الطلاق اختيارا والفسخ فراقا تبين به ولا تحل له الا بعقد جديد (قوله أو اختار الغير ان ظهر الخ) أى أو اختار غير الاخوات ان ظهر الخ وحاصله أنه اذا اختار أربعا مثلا وفارق الباقى فظهر أن اللاتى اختارهن أخوات فله أن يختار أربعا من اللاتى فارقهن أو يختار من اللاتى فارقهن ثلاثة وواحدة ممن ظهر أنهن أخوات (قوله فلو قال وواحدة ممن ظهر أنهن كأخوات لكان أحسن) أجيب بأمرين الاول ان المراد ان ظهر أنهن أخوات لمن أسلم الثانى أن اختيار الواحدة ممن ظهر أنهن أخوات هى قوله واحدى اختين مطلقا اه عدوى (قوله مالم يتزوجن) حاصله أنه اذا اختار أربعا فبمجرد اختياره للاربع حل الباقى للازواج فاذا قدر الله أنه حصل العقد على الباقى من رجل آخر فتبين ان المختارات أخوات فله ان يختار من حصل العقد عليها وترجع له ولا يفوتها الا وطء أو تلذذ الثانى مالم يكن حين وطئه أو تلذذه عالما بأن مختارات من أسلم أخوات فلا تفوت بذلك ثم اذا لم يدخل الثانى وقلنا انها ترجع للاول يفسخ نكاح الثانى بطلاق لانه مختلف فيه لان بعضهم يقول بالفوات بمجرد العقد كما يأتى كما أن هناك من يقول انها لا تفوت على الاول بدخول الثانى (قوله أى ويتلذذ الخ) ما ذكره من أنه لا بد فى الفوت من التلذذ تبع فيه تت قائلا صرح ابن فرحون بتشهيره واعترضه طفى بان الصواب ابقاء المصنف على ظاهره وبه صرح اللخمى وابن شاس وابن الحاجب وابن عرفة فظاهر كلامهم أو صريحه أن مجرد التزوج فوت اذ لو كان يعتبر التلذذ معه لما أغفلوه ولا تقوم الحجة على المؤلف بتشهير ابن فرحون اه بن والحاصل أن المسئلة ذات أقوال ثلاثة قيل انها تفوت على الاول بمجرد التزوج أى العقد وقيل لا تفوت الا بالدخول أو التلذذ وقيل انها لا تفوت على الاول أصلا ولا بدخول الثانى ثم ان ابن الحاجب بعد أن ذكر هذا الخلاف قال قال اللخمى فان فارقها بطلاق وبانت فلا كلام فى فواتها بالعقد وذلك لان الطلاق وان عد اختيار الا انه فكأنه اختارها وطلقها ثم تزوجت (قوله بما ذكر) أى بأن من فارقها له اختيارها (قوله وباقى الاربع) أى ويختار باقى الاربع (قوله ولا شئ لغيرهن ان لم يدخل به) حاصله أن المسلم اذا اختار أربعا وفارق الباقى فلا شئ لغير المختارات حيث لم يدخل بذلك الغير لان الفرقة هنا فسخ بلا طلاق والفسخ قبل البناء لا شئ فيه (قوله فان دخل) أى بغير المختارات وقوله فلها أى فللمدخول بها صداقها وهذا مفهوم الشرط فان اختار واحدة وفارق الباقى قبل البناء كان للباقى من العشرة صداق ونصف صداق يقسم بينهن وان اختار اثنتين كان للباقى صداق وان اختار ثلاثا كان للباقى نصف صداق (قوله فان لم يختر شيأ أصلا) هذا مفهوم المصنف لان قوله ولا شئ لغيرهن يقتضى أنه اختار بعضهن (قوله اذ فى عصمته شرعا أربع) أى أربع نسوة اختار فراقهن قبل البناء

(كاختياره) أى المسلم مطلقا أعم من أن يكون أصليا أو كافرا ثم أسلم (واحدة) كائنة (من أربع رضيعات تزوجهن و) بعد عقده عليهن (أرضعتهن امرأة) تحرله بناتها فصرن إخوة من الرضاع فان اختار واحدة فلا شئ لغيرها من الصداق فان لم يختر شيأ وطلقهن قبل البناء لزمه نصف صداق لغير معينة فلكل ثمن مهرها اذ هو الخارج بقسمة نصف صداق على أربعة فان أرضعتهن أمه أو أخته لم يختر منهن شيأ (وعليه) اى على من اسلم على اكثر من اربع نسوة (أربع صدقات) تقسم بينهن بنسبة ما لهن (ان مات ولم يختر) شيأ منهن فاذا كن عشرة فلكل واحدة خمسا صداقها بنسبة قسم أربع صدقات على عشرة واذا كانت ستا كان لكل واحدة ثلثا صداقها وهذا اذا لم يكن دخل بهن والا فالمدخول بها صداق كامل ولغيرها خمسا صداقها أو ثلثاه على ما تقدم (ولا ارث) لمن أسلمت منهن (ان) مات مسلما قبل أن يختار و(تخلف اربع كتابيات) حرائر (عن الاسلام) لاحتمال أنه كان يختارهن فوقع الشك فى سبب الارث ولا ارث مع الشك فلو تخلف عن الاسلام دونهن فالارث للمسلمات لان الغالب فيمن اعتاد الاربع فأكثر ان لا يقتصر على أقل

(او) مات مسلم عن زوجتين مسلمة وكتابية وقد طلق احداهما و (التبست المطلقة) بائنا او رجعيا

الشارح

فلهن صداقات وهن غير معينات فيقسم الصداقان على العشرة لكل واحدة خمس صداقها (قوله كاختياره واحدة الخ) حاصله أنه اذا تزوج أربع رضيعات فى عقد أو عقود نكاحا صحيحا ثم أرضعتهن امرأة فانه يختار منهن واحدة ويفارق الباقى ولا شئ لمن فارقها لانه فسخ قبل الدخول والزوج مغلوب عليه وما هذا شأنه لا شئ فيه والفسخ هنا بغير طلاق عند ابن القاسم وقال غيره انه بطلاق فلو مات قبل أن يختار واحدة كان لهن صداق واحد يقتسمنه أرباعا الآن واحدة منهن زوجة ولا كلام الا انها غير معينة فلو طلقهن قبل الدخول وقبل ان يختار واحدة لزمه نصف صداق يقتسمنه ارباعا وكلام المؤلف فيما اذا كانت المرضعة ممن لا يحرم رضاعها على الزوج والا لم يختر منهن واحدة كما لو أرضعتهن أمه أو أخته ولا شئ لواحدة من الصداق اذ لا يصح ان تكون واحدة منهن زوجة له (قوله و بعد عقده عليهن أرضعتهن امرأة) اى فان أرضعتهن قبل العقد فان عقد عليهن عقدا واحدا فسخ الجميع كالام وان جمعهن فى عقود فسخ نكاح ما عدا نكاح الاولى (قوله أربع صدقات) أى لانه ليس فى عصمته شرعا الا أربع غير معينات (قوله ان مات ولم يختر) الظاهر فى مفهومه انه اذا اختار اثنتين ثم مات أنه لا شئ للثمان لأن اختيار اثنتين يدل على مفارقة الثمان لقول التوضيح بمجرد اختياره تبين البواقى وكذا فى كلام ابن عرفة قاله الشيخ ابن رحال اه بن (قوله فاذا كن عشرة) اى فاذا كان من أسلم عليهن ومات ولم يختر منهن عشرة (قوله فلكل واحدة خمسا صداقها) بهذا سقط ما يقال كلام المصنف ظاهر اذا كانت الصدقات متحدة واذا كانت مختلفة فالمراعى هل الكثير أو القليل أو القرعة وحاصل الجواب أنه لا يراعى شئ من ذلك وانما عليه اذا كان النساء عشرا لكل واحدة خمسا صداقها او مجموع ذلك أربعة أصدقة (قوله ثلثا صداقها) أى بنسبة أربع صدقات الى الستة واذا كن ثمانية كان لكل واحدة نصف صداقها بنسبة الأربعة لثمانية واذا كن تسعة كان لكل واحدة أربعة أتساع صداقها بنسبة الاربعة للتسعة واذا كن أربعة كان لكل واحدة صداقها كاملا (قوله وهذا) أى كون كل واحدة لها خمسا صداقها أو ثلثا صداقها اذا لم يكن الخ (قوله والا فللمدخول الخ) أى والا بأن دخل أى قبل اسلامه وأما ان كان الدخول بعد اسلامه فلمن دخل بها الصداق كاملا ولغيرها من صداقها بنسبة قسمة باقى الأصدقة الاربعة على عدد من لم يدخل بها فاذا دخل بواحدة بعد اسلامه وهن عشرة ومات ولم يختر شيأ بعد الدخول بها فللمدخول بها الصداق ولكل واحدة ممن لم يدخل بها ثلث صداقها اذ الخارج بقسمة ثلاثة على تسعة ثلث واذا دخل باثنتين كان لكل واحدة منهما صداقها وللباقى ربع صداقها اذ هو الخارج بقسمة اثنتين على ثمانية وهكذا العمل ان دخل بثالثة وأما ان دخل بأربع فلا شئ لمن لم يدخل بها الان دخوله بعد الاسلام اختيار وقد اختار أربعا بدخوله بهن والحاصل أن الدخول بعد الاسلام اختيار فاذا دخل بأربع كان اختيارا لهن فلا صداق لغيرهن وان دخل بأقل من أربع كانت المدخول بها مختارة فلها صداق كامل ولغيرها من صداقها بنسبة قسمة باقى الاصدقة الاربعة على عدد من لم يدخل بها وأما الدخول قبل الاسلام فليس اختيارا فازال أربعة شائعة فى العشر مثلا فلكل واحدة من الاربعة الاصدقة بنسبة قسمتها على عددهم ويكمل للمدخول بها صداقها فقط (قوله ولغيرها خمسا صداقها) أى اذا مات عن عشر ولم يختر فكل من دخل بها لها صداق كامل ولو دخل بأربع ومن لم يدخل بها لها خمسا صداقها وقوله أو ثلثاه أى اذا مات عن ست ولم يختر فكل من دخل بها لها صداق كامل ولو دخل بأربع وكل من لم يدخل بها لها ثلثا صداقها واذا مات عن تسع فكل من دخل بها لها صداق كامل ومن لم يدخل بها لها أربعة أتساع صداقها (قوله ولا ارث ان تخلف الخ) يعنى أنه لو أسلم عن عشر كتابيات فأسلم منهن ست وتخلف عن الاسلام أربع ثم مات قبل أن يختار منهن فانه لا ارث لجميعهن أما الكتابيات فلان الكافر لا يرث المسلم وأما المسلمات فلاحتمال أن يختار الكتابيات وهن غاية ما يختار فوقع الشك فى سبب الارث ولا ارث مع الشك (قوله وقد طلق احداهما) أى قبل البناء وذلك بأن قال لاحداهما أنت طالق ومات قبل البناء ولم تعلم المطلقة من غيرها أو طلقها بعد البناء طلاقا بائنا أو رجعيا وانقضت العدة قبل موته ثم مات ولم تعلم المطلقة من غيرها فقول

وانقضت العدة (من مسلمة وكتابية) فلا إرث للمسلمة لثبوت الشك فى زوجيتها (لا ان طلق) رجل (احدى زوجتيه) المسلمتين طلاقا غير بائن (وجهلت) المطلقة منهما (ودخل باحداهما) وعلمت (ولم تنقض العدة فللمدخول بها الصداق) كاملا المدخول (وثلاثة أرباع الميراث) لانه لا تنازع غير المدخول بها فى الميراث وتقول أنا لم أطلق بائنا فهو لى بتمامه وغير المدخول بها تدعى أنها فى العصمة وان لها نصف الميراث وللاخرى نصفه فيقسم النصف بينهما نصفين لان المنازعة انما وقعت فيه فلذا قال (ولغيرها) أى لغير المدخول بها (ربعه) اى ربع الميراث (و) لها (ثلاثة أرباع الصداق) أى صداقها لانها ان كانت هى المطلقة فليس لها الا نصفه ونصفه لآخر الورثة وان كانت المطلقة هى المدخول بها فلهذه جميع صداقها لتكمله بالموت فالنزاع بينها وبين الورثة فى النصف الثانى فيقسم بينهما نصفين فلها منه الربع مع النصف الذى لا منازع لها فيه فيصير لها ثلاثة أرباع الصداق وللورثة ربعه بعد يمين كل على ما ادعى ونفى دعوى صاحبه ومفهوم قوله لم تنقض العدة أنها لو انقضت قبل موته فالصداق على ما ذكر المصنف والميراث بينهما نصفين وكذا لو كان بائنا وان لم يدخل بواحدة فلكل واحدة ثلاثة أرباع الصداق والميراث بينهما سواء وان دخل بهما فلكل صداقها والميراث بينهما سواء الا أنه اذا كان الطلاق رجعيا لم يكن من صور الالتباس * ولما كانت موانع النكاح خمسة رق وكفر وإحرام وتقدمت وكون الشخص خنثى مشكلا ولم يذكره المصنف لندوره والمرض وما ألحق به ذكره بقوله (وهل يمنع) النكاح (مرض أحدهما) أى الزوجين (المخوف) مطلقا (وان أذن الوارث) الرشيد

الشارح بائنا أى أو كان الطلاق بعد البناء وكان بائنا أو رجعيا وانقضت العدة والحال أنه لم تعلم المطلقة من غيرها (قوله وانقضت العدة) أما اذا كان رجعيا ومات قبل انقضاء العدة فلا التباس والارث كله للمسلمة لأنه على احتمال أن تكون المطلقة هى الكتابية فالميراث كله للمسلمة وعلى احتمال كون المطلقة هى المسلمة والعدة لم تنقض فلها الميراث أيضا (قوله لا ان طلق الخ) هذا عطف على قوله ان تخلف فهذه المسئلة مخرجة من عدم الارث فالارث فيها ثابت لعدم الشك فى سببه وانما الشك فى تعين مستحقه وصورة المسئلة أنه طلق احدى زوجتيه المسلمتين طلاقا قاصرا عن الغاية وجهلت المطلقة بأن قال احدا كما طالق وادعى أنه قصد واحدة بعينها ولم يعينها البينة والحال أنه دخل باحداهما وعلمت ثم مات المطلق قبل أن تنقضى عدة الطلاق وقد علمت أن هذا الطلاق رجعى بالنسبة للمدخول بها وبائن بالنسبة لغيرها فللمدخول بها الصداق الى آخر ما قال المصنف (قوله أنا لم أطلق بائنا) الاولى ان يقول وتقول أنا لم أطلق أصلا وأنت قد طلقت طلاقا بائنا (قوله وثلاثة أرباع الميراث ولغيرها ربعه الخ) ما درج عليه المؤلف تبعا لابن الحاجب هو فى كتاب الأيمان والطلاق من المدونة وقال فى التوضيح انه المشهور ودرج فى آخر الشهادات على خلاف هذا وانه يقسم على الدعوى كالعول وصرحوا بشهورته فيه أيضا قاله طفى وعليه فللمدخول بها ثلثا الميراث ولغيرها ثلثه لان الاولى تدعى أن لها كل الميراث والثانية تدعى أن لها نصفه فاذا ضم النصف للكل ونسب النصف للمجموع كان ثلثا واذا نسب الكل للمجموع كان ثلثين وكذا يقال فى قوله ولها ثلاثة أرباع الصداق فانه مبنى على القول بأن القسم على التنازع وأما على القول بأنه على الدعوى فلغير المدخول بها من الصداق ثلثاه وللورثة ثلثه (قوله فالصداق على ما ذكر المصنف) أى من ان للمدخول بها الصداق كاملا للدخول من غير منازعة وغير المدخول بها تدعى أنها غير مطلقة فلها الصداق كاملا بالموت والوارث يقول أنت المطلقة فلك نصفه فقط فالنصف مسلم اليها والنصف الثانى فيه النزاع فيقسم بينها وبين الوارث (قوله والميراث بينهما نصفين) أى لان كل واحدة تدعى أنها غير المطلقة وأنها تأخذ الميراث بتمامه وحينئذ فيقسم بينهما (قوله وكذا لو كان بائنا) أى وجهلت المطلقة ودخل باحداهما وعلمت (قوله وان لم يدخل بواحدة فلكل واحدة ثلاثة أرباع الصداق) أى لان كل واحدة تدعى أنها غير المطلقة فتستحق الصداق كاملا بالموت والوارث يدعى أنها المطلقة فلا تستحق الا نصفه فالنصف مسلم لها والتنازع فى النصف الثانى فيقسم وقوله والميراث بينهما أى لما تقدم فى المسئلة السابقة (تنبيه) تكلم المصنف والشارح على ما اذا جهلت المطلقة وعلم المدخول بها وأما لو علمت المطلقة وجهل المدخول بها فالتى لم تطلق الصداق كاملا وللمطلقة ثلاثة أرباع الصداق للنزاع فى النصف الثانى لاحتمال عدم دخولها وان جهل كل من المطلقة والمدخول بها فلكل واحدة سبعة أثمان صداقها لانهما يقولان المطلقة من دخلت فيكمل للثانية صداقها ويقول الوارث لكما صداق ونصف والمطلقة لم تدخل فتنازعهما فى نصف فيقسم فلهما صداق وثلاثة أرباع يتنازعان فيهما فيقسمان ذلك بينهما والميراث بينهما مناصفة فى المسئلة الثالثة وثلاثة أرباعه التى لم تطلق فى المسئلة الاولى تأمل (قوله وما ألحق به) وهو المشار له بقول الشارح ويلحق بالمريض الخ (قوله وهل يمنع من النكاح مرض أحدهما المخوف) أى سواء كان المريض مشرفا أم لا وقوله مرض أحدهما أى وأما لو كانا معا مريضين فانه متفق على المنع ثم ان كلا من القولين فى مرض أحدهما قد شهر فالاول شهره اللخمى والثانى شهره ابن شاس لكن الاول منهما هو الراجح للنهى عن ادخال وارث وانما لم يمنع المريض من وطء زوجته مع أن فيه ادخال وارث وقد نهى عنه لأن فى النكاح ادخال وارث محقق وليس ينشأ عن كل وطء حمل

أو احتاج المريض له لاحتمال موته قبل مورثه وكون الوارث غيره (أو) المنع (ان لم يحتج) المريض للنكاح فان احتاج لم يمنع وان لم يأذن له الوارث (خلاف) أشهره الاول ويلحق بالمريض فى ذلك كل محجور من حاضر صف القتال ومحبوس لقتل أو قطع وحامل ستة فلا يعقد عليها من خالعها وهى حامل منه الا إذا كان خالعها صحيحا ثم مرض فيجوز له نكاحها بعقد جديد حيث لم تتم ستة أشهر فان دخلت فى السابع امتنع (وللمريضة) أى المتزوجة فى المرض (بالدخول المسمى) زاد على صداق المثل أم لا ومثل الدخول موته فيقضى لها به من رأس المال أو موتها قبله وقبل الفسخ لانه من المختلف فيه وفسد لعقده ولم يؤثر خللا فى الصداق (وعلى المريض) أى المتزوج فى مرضه المخوف اذا مات قبل فسخه (من ثلثه) أى ثلث ماله (الأقل منه) أى من المسمى (ومن صداق المثل) فان كان الثلث أقل منهما أخذته فقط فتحصل أن عليه الأقل من الثلاثة أشياء الثلث والمسمى وصداق المثل (وعجل بالفسخ) متى عثر عليه ولو بعد البناء أو حائضا (الا أن يصح المريض منهما) فلا يفسخ لزوال المانع (ومنع نكاحه) أى المريض (النصرانية) الأولى الكتابية (والأمة) المسلمة (على الأصح) المعتمد لجواز اسلام النصرانية وعتق الامة فيصيران من أهل الميراث ويفسخ قبل البناء وبعده الا أن يصح (والمختار خلافه) لان كلا من الاسلام والعتق نادر فلا يلتفت اليه وعليه فلها المسمى ان كان والا فصداق المثل

(فصل) فى خيار أحد الزوجين إذا وجد بصاحبه عيبا وبيان العيوب التى توجب الخيار فى الرد (الخيار) لأحد الزوجين بسبب وجود عيب من العيوب الآتى بيانها فقوله الخيار مبتدأ وقوله ببرص الخ متعلق الخبر المحذوف أى ثابت ببرص وقوله (ان لم يسبق العلم) الخ شرط فى الخبر أى ثابت للسليم أو لمن وجد فى صاحبه عيبا ولو كان هو معيبا أيضا فله القيام بحقه من الخيار وعيبه لا يمنعه من ذلك ان لم يسبق علمه بعيب المعيب على العقد (أو لم يرض) بعيب المعيب

(قوله أو احتاج المريض) أو مانعة خلو تجوز الجمع (قوله لاحتمال موته) أى او ارث الآذن وقوله قبل مورثه أى الذى هو ذلك المريض ويكون الوارث لذلك المريض غير الآذن فلما احتمل ذلك كان إذن الوارث له بمنزلة العدم وقوله لاحتمال الخ علة لقوله وان أذن الوارث (قوله فان احتاج) أى للنكاح أو الى من يقوم به ويخدمه فى مرضه (قوله وان لم يأذن له الوارث) أى بأن منعه أو سكت (قوله فلا يعقد عليها) أى بعد الستة من خالعها وقوله الا اذا كان خالعها صحيحا الخ هذه الصورة مستثناة من منع نكاح المريض وقوله فان دخلت فى السابع امتنع أى لانهما صارا مريضين (قوله وللمريضة) أى التى فسخ نكاحها بعد الدخول المسمى لقول المصنف فيما يأتى وتقرر بوطء وان حرم (قوله موته) أى قبل الفسخ والبناء أو موتها قبلهما ولا ميراث لمن بقى حيا بعد موت صاحبه (قوله لانه من المختلف فيه وفسد لعقده الخ) أى ومن المعلوم ان ما كان كذلك يلزم فيه المسمى بموت أحدهما قبل فسخه كالنكاح الصحيح (قوله وعلى المريض الخ) الفرق بين مرضها ومرضه حيث قلتم فى الاول بلزوم المسمى من رأس المال بموت أحدهما وقلتم فى الثانى بلزوم الاقل من الامرين من الثلث أن الزوج فى الاول صحيح فتبرعه معتبر بخلاف الثانى فلذا كان فى الثلث وهل تقدم بينة الصحة على بينة المرض أو العكس أو يقدم الأعدل منهما أقوال ثلاثة ذكرها فى المعيار (قوله أى المتزوج فى مرضه الخ) أى بخلاف ما اذا غصب المريض امرأة فلها الصداق من رأس ماله لانها لم تدخل معه على المعاوضة الاختيارية كالزوجة ذكره ح (قوله اذا مات قبل فسخه) أى سواء دخل أو لم يدخل وأما اذا فسخ قبل موته وقبل الدخول فلا شئ فيه وأما ان فسخ بعد الدخول ثم مات أو صح كان لها المسمى تأخذه من ثلثه مبدأ ان مات ومن رأس ماله ان صح (قوله وعجل بالفسخ) أى وجوبا بناء على القول بفساده مطلقا أو ان لم يحتج له لا ان احتاج فلا فسخ بحال خلافا لمن قال بعدم تعجيله لصحته (قوله ومنع نكاحه الخ) أى لان فى نكاح المريض لهما ادخال وارث على تقدير اسلام النصرانية وعتق الامة (قوله على الأصح) هو قول ابن محرز وصححه بعض البغداديين وعليه فيكون لها الاقل من الثلث ومن المسمى ومن صداق المثل ان كان هناك مسمى والا فالاقل من صداق المثل والثلث وهذا كله اذا مات قبل الفسخ ولا ارث لها ان مات من مرضه المتزوج فيه بعد اسلامها أو عتقها وأما ان فسخ قبل الموت والبناء فلا شئ لها سواء سمى لها أو نكحها تفويضا (قوله والمختار خلافه) أى والذى اختاره اللخمى القول بجواز ذلك وهو ضعيف (قوله فلها المسمى ان كان والا فصداق المثل) تأخذ ذلك من رأس المال

﴿فصل فى خيار أحد الزوجين﴾ (قوله ولو كان هو معيبا أيضا فله القيام بحقه) كان عيبه من جنس عيب صاحبه أو من غير جنسه كما صرح به الرجراجى ونقله ح وهو ظاهر اطلاق ابن عرفة أيضا وللخمى تفصيل ونصه وان اطلع كل واحد من الزوجين على عيب فى صاحبه مخالف لعيبه بان تبين ان به جنونا وبها جذام أو برص أو داء فرج كان لكل واحد منهما القيام وأما ان كانا من جنس واحد كجذام أو برص أو جنون صرع لم يذهب فان له القيام دونها لانه بذل صداقا لسالمة فوجدها ممن يكون صداقها أقل من ذلك انظر بن قال شيخنا والاول أظهر لأن المدرك الضرر واجتماع المرض على المرض يؤثر زيادة (قوله ان لم يسبق العلم) أى ان لم يكن العلم من السليم بالعيب سابقا على العقد ولم يرض بالعيب من علم به بعد العقد ولم يتلذذ فان علم السليم بعيب المعيب قبل العقد فلا خيار له بعد ذلك لان عقده مع العلم بالعيب دليل على رضاه وكذلك اذا رضى به بعد الاطلاع عليه فلا

صريحا أو التزاما حيث اطلع عليه بعد العقد (أو) لم (يتلذذ) بالمعيب عالما به وأو بمعنى الواو اذ لابد من انتفاء الامور الثلاثة اذ لو وجدت أو بعضها لانتفى الخيار الا امرأة المعترض اذا علمت قبل العقد أو بعده باعتراضه ومكنته من التلذذ بها فلها الخيار حيث كانت ترجو برأه فيهما ولم يحصل (وحلف) مريد الرد اذا ادعى عليه المعيب مسقطا لخياره من سبق علم أو رضا أو تلذذ ولا بينة (على نفيه) أى على نفي مسقط الخيار (ببرص) متعلق بالخبر المحذوف كما قدمنا وحاصل ما أشار له المصنف أن العيوب فى الرجل والمرأة ثلاثة عشر أربعة يشتركان فيها وهى الجنون والجذام والبرص والعذيطة وأربعة خاصة بالرجل الجب والخصاء والاعتراض والعنة وخمسة خاصة بالمرأة وهى الرتق والقرن والعفل والافضاء والبخر وأضاف ما يختص بالرجل لضميره وما يختص بالمرأة لضميرها وما هو مشترك لم يضفه وبدأ به لعمومه فقال ببرص ولا فرق بين أبيضه وأسوده الأردإ من الابيض لانه من مقدمات الجذام والنابت على الابيض شعر أبيض ويشبهه فى لونه البهق غير أن الشعر النابت عليه أسود ولا خيار فيه واذا نخس البرص بابرة خرج منه ماء ومن البهق دم وعلامة الأسود التفليس والتقشير بخلاف الابيض أى يكون قشره مدورا يشبه الفلوس وهو مع كونه أردأ أكثر سلامة وأقل عدوى وأبعد فى الانتشار من الأبيض وسواء كان البرص يسيرا أو كثيرا فى المرأة اتفاقا وفى الرجل على أحد القولين فى اليسير (وعذيطة) بكسر العين المهملة وسكون الذال المعجمة وفتح المثناة التحتية فطاء مهملة وهى التغوط عند الجماع اذا كان قديما أو شك فيه لا ان تحقق حدوثه فلا رد به ومثله البول ولا رد بالريح قولا واحدا ولا بالبول فى الفرش على الارجح (وجذام بين) أى محقق ولو قل أو حدث بعد العقد (لا جذام الاب) فلا يثبت الخيار لأحد الزوجين به والمراد الاصل فيشمل الام وأولى الجد ولو قال الوالد كان أولى (وبخصائه) وهو قطع الذكر دون الانثيين (وجبه) وهو قطع الذكر والانثيين وكذا مقطوع الانثيين فقط اذا كان لا يمنى والا فلا رد به ومثل قطع الذكر قطع الحشفة على الراجح (وعنته) بضم العين المهملة وتشديد النون والمراد به هنا صغر الذكر بحيث لا يتأتى به الجماع (واعتراضه) عدم انتشار الذكر (و) للزوج ردها (بقرنها) بفتح الراء شئ يبرز فى فرج المرأة يشبه قرن الشاة يكون

خياره بعد ذلك وكذلك اذا تلذذ بعد العلم به فلا خيار له بعد ذلك لأن تلذذه بعد العلم به دليل على رضاه ففى الحقيقة المدار فى سقوط الخيار على الرضا وما ذكر معه من العلم والتلذذ دال عليه (قوله صريحا) أى بأن كان الرضا بالقول كرضيت وقوله أو التزاما أى مثل تمكين السليم من نفسه (قوله وأو بمعنى الواو) أى وأو فى المحلين بمعنى الواو وقد يقال لا داعى لذلك بل هى لاحد الدائر لوقوعها بعد النفى ونفى الاحد الدائر لا يتحقق الا بانتفاء الجميع (قوله الا امرأة المعترض الخ) أشار الشارح بهذا الى ان فى مفهوم الشرط الأول تفصيلا وقوله فيهما أى فى الصورتين (قوله وحلف على نفيه) يعنى أنه اذا أراد أحد الزوجين ان يرد صاحبه بالعيب الذى به فقال المعيب للسليم أنت علمت بالعيب قبل العقد ودخلت عليه أو علمت به بعد العقد ورضيت به أو تلذذت والحال أنه لا بينة لذلك المدعى وهو المعيب تشهد له بما ادعاه وأنكر السليم ذلك وأراد المعيب أن يحلفه على نفى ما ادعاه عليه من العلم أو الرضا أو التلذذ فانه يلزمه أن يحلف ومحل كلام المصنف اذا لم يكن العيب ظاهرا وتدعى علمه به بعد البناء أو يطل الأمر كشهر والا فلا يحلف السليم والقول قول المعيب انه رضى به بيمينه ابن عرفة عن بعض الموثقين ان قالت علمت عيبه حين البناء وأكذبها وكان ذلك بعد البناء بشهر ونحوه صدقت مع يمينها الا أن يكون العيب خفيا كبرص بباطن جسدها ونحوه فيصدق بيمينه انظر ح والمواق اه بن وقوله وحلف على نفيه أى وثبت له الخيار فان نكل حلف المعيب وسقط الخيار هذا اذا كانت دعوى المعيب على السليم دعوى تحقيق أما ان كانت دعوى اتهام فان المعيب لا يحلف ويسقط عنه الخيار بمجرد نكول السليم لأن دعوى الاتهام لا ترد فيها اليمين فان كانت دعوى تحقيق ونكل المعيب بعد نكول السليم فالظاهر جريانه على القاعدة الآتية وهى أن النكول تصديق للناكل الاول فيبقى الخيار للسليم (قوله على أحد قولين فى اليسير الخ) هذا كله فى برص قديم قبل العقد وأما الحادث بعده فلا رد باليسير اتفاقا وفى الكثير خلاف وهذا فيما حدث بالرجل وأما فى المرأة فمصيبة نزلت به كما فى البدر القرافى (قوله بكسر العين الخ) فيه أن الملائم لعطفه على ما قبله أنه بفتح العين مصدر عذيط وأما على ضبط الشارح (٣) فهو اسم لذى العيب فلا يناسب عطفه على العيب (قوله وهى التغوط الخ) هذا انما يناسب ما ضبطناه به لا ما ضبط به الشارح (قوله أو شك فيه) أى فى حدوثه بعد العقد وقدمه عنه فاذا حدثت عند تزوجها من غير سبق تزوج فانها تحمل على أنها غير حادثة بل كامنة فيها (قوله ومثله البول) أى مثل الغائط عند الجماع البول عنده (قوله ولا بالبول) وكذا لا رد بكثرة القيام للبول بالاولى لا بالشرط (قوله بين) وأما لو كان مشكوكا فى كونه جذاما فلا رد به اتفاقا (قوله ولو قل أو حدث بعد العقد) أى هذا اذا كان كثيرا بل ولو كان قليلا هذا اذا كان قديما بل ولو حدث بعد العقد بخلاف البرص فانه ان كان قبل العقد واطلع عليه بعده فلا فرق بين كونه قليلا أو كثيرا وان كان بعده فلا بد من كونه كثيرا كما يأتى للمصنف وتقدم أيضا قريبا (قوله لا جذام الاب) أى بخلاف من اشترى رقيقا فوجد بأحد أصوله جذاما فعيب يرد به لان البيع مبنى على المشاحة بخلاف النكاح فانه مبنى على المكارمة (قوله والا فلا رد به) أى ولا يضر عدم النسل كالعقم (قوله والمراد به هنا صغر الذكر) مثل الصغر فى كونه موجبا للرد ثخن المانع من الايلاج وأما الطول فيلوى

من لحم غالبا فيمكن علاجه وتارة يكون عظما فلا يمكن علاجه عادة (ورتقها) بفتح الراء والتاء الفوقية وهو انسداد مسلك الذكر بحيث لا يمكن معه الجماع الا أنه اذا انسد بلحم أمكن علاجه وبعظم لم يمكن عادة (وبخرها) أى نتن فرجها لانه منفر وهو ظاهر وقال الأئمة الثلاثة لا رد به كالجرب ونتن الفم (وعفلها) بفتح العين والفاء لحم يبرز فى قبلها ولا يسلم غالبا من رشح يشبه أدرة الرجل وقيل انه رغوة فى الفرج تحدث عند الجماع (وافضائها) وهو اختلاط مسلكى الذكر والبول وأولى منه اختلاط مسلكى الذكر والغائط وقد يكون المصنف أطلقه على ما يعمهما ومحل ثبوت الخيار بهذه العيوب ان وجدت (قبل العقد) أو حينه أما الحادثة بالمرأة بعده فمصيبة نزلت بالرجل وأما الحادثة به فأشار اليها بقوله (ولها فقط) دون الزوج (الرد بالجذام البين) أى المحقق ولو يسيرا (والبرص المضر) أى الفاحش دون اليسير (الحادثين بعده) أى بعد العقد بعد التأجيل سنة ان رجى برؤه وليس للزوج كلام ولا أخذ شئ منها فى نظير طلاقها وكذا يقال فى الجنون وسيأتى فى كلامه الاشارة لذلك واستظهر بعضهم أن العذيطة الحادثة بعده كالجنون ومامعه فلها الرد بها (لا بكاعتراض) حدث بعد الوطء فيها ولو مرة وهى مصيبة نزلت بها الآن تسبب فيه فلها الرد به كالحادث قبل الوطء وبعد العقد وأدخلت الكاف الخصاء والجب والكبر المانع من الوطء (و) ثبت الخيار (بجنونهما) القديم قبل العقد حدوثه سواء كان بصرع أو وسواس وهو أحد العيوب الاربعة المشتركة (وان مرة فى الشهر) لنفور النفس وخوفها منه أى يثبت لكل منهما الخيار بالجنون القديم (قبل الدخول وبعده) حيث لم يعلم به الا بعد الدخول وأما ان علم به قبله ودخل فلا خيار له كما تقدم أول الفصل واعلم أن الجنون حكمه حكم الجذام فان كان قبل العقد

شئ على ما لا يستطاع ابلاجه من أصله ولا يرد الزوج بوجوده خنثى متضح الذكورية كما فى البدر القرافى و ح ونظر شيخنا السيد البليدى فى وجود الزوجة خنثى متضحة الانوثة (قوله من لحم غالبا) أى وقد يكون من عظم فلا يمكن علاجه (قوله أدرة الرجل) الادرة اسم لنفخ الخصية كما فى الصحاح ان قلت ان القرن وما بعده أمور انما تدرك بالوطء وهو يدل على الرضا فينتفى الخيار قلت الوطء الدال على الرضا هو الحاصل بعد العلم بموجب الخيار لا الحاصل قبله أو به (قوله قبل العقد) حال من قوله برص الخ أى الخيار ثابت ببرص وما عطف عليه حالة كونها كائنة قبل تمام العقد فلا يحتاج لقول الشارح قبل العقد أو حينه (قوله أما الحادثة بعده الخ) حاصله أن العيوب المشتركة ان كانت قبل العقد كان لكل من الزوجين رد صاحبه به وان وحدث بعد العقد كان للزوجة أن ترد به الزوج دون الزوج فليس له أن يرد الزوجة لأنه قادر على مفارقتها بالطلاق ان تضرر لأن الطلاق بيده بخلاف المرأة فلذا ثبت لها الخيار (قوله ولها فقط الرد بالجذام الخ) حاصل فقه المسئلة على ما يؤخذ من كلام المصنف هنا وفيما مر أن الجذام متى كان محققا ثبت للمرأة الرد به ولو يسيرا كان قبل العقد أو حدث بعده وأما الرجل فله الرد به ان كان قبل العقد قل أو كثر ولا رد له به ان كان حادثا بعد العقد مطلقا وأما البرص فان كان قبل العقد رد به ان كان كثيرا فيهما أو يسيرا فى المرأة اتفاقا وفى اليسير فى الرجل قولان وأما الحادث بعد العقد فلا رد به لواحد إن كان يسيرا باتفاق وان كان كثيرا فترد به المرأة الرجل على المذهب وليس للرجل ردها به لانه قادر على فراقها بالطلاق ان تضرر لأن العصمة بيده بخلاف المرأة فلذا ثبت لها الخيار (قوله أى بعد العقد) أى سواء كان قبل الدخول أو بعده كما قاله أبو القاسم الجزيرى فى وثائقه والحادث عنده بعد البناء كالحادث قبله بعد العقد فى التفصيل المذكور وهو أن الجذام اذا كان محققا رد به قل أو كثر والبرص يرد به بشرط أن يكون فاحشا لا يسيرا وهذه طريقة وهناك طريقة أخرى للمتيطى وحاصلها أنه لا رد بالجذام الحادث بعد البناء الا اذا تفاحش كالبرص فليس الحادث بعد البناء عنده كالحادث بعد العقد وقبل البناء وطريقة الجزيرى هى ظاهر المدونة والمصنف (قوله بعد التأجيل سنة) متعلق بقوله ولها الرد الخ فثبوت الرد لها بالجذام والبرص الحادثين بعد العقد لا ينافى كونه بعد سنة كما يأتى للمصنف فى قوله وأجل فى برص وجذام رجى برؤهما سنة (قوله وكذا يقال فى الجنون) أى ان لها فقط الرد به اذا حدث بعد العقد وانه يؤجل سنة قبل الرد اذا رجى برؤه (قوله فلها الرد بها) أى دون الزوج فليس له أن يردها بها (قوله لا بكاعتراض) أى لا رد لها بكاعتراض وقوله الا أن تسبب فيه أى فى الاعتراض الحادث بعد الوطء فان تسبب فيه كان لها الرد به (قوله كالحادث قبل الوطء) أى فلها الخيار بعد أن يؤجل الحر سنة والعبد نصفها كما يأتى (قوله وأدخلت الكاف الخصاء والجب) أى الحادث ذلك بعد الوطء وقوله والكبر أى وكبر الشخص المانع له من الوطء بان زالت منه الشهوة فلا خيار لها فى الجميع (قوله وثبت الخيار بجنونهما) أى لكل منهما (قوله بصرع) أى من الجن وقوله أو وسواس وهو ما كان من غلبة السوداء (قوله وان مرة) اى هذا اذا استغرق كل الاوقات أو غالبها بل وان حصل فى كل شهر مرة ويفيق فيما سواها وظاهره أنه اذا كان يأتى بعد كل شهرين فلا رد به وليس كذلك والظاهر أن هذا كناية عن القلة ثم محل الرد بما ذكر من الجنون الذى يحصل فى الشهر مرة اذا كان يحصل منه اضرار من ضرب أو افساد شئ أما الذى يطرح بالارض ويفيق من غير اضرار فلا رد به (قوله قبل الدخول وبعده) جعله الشارح متعلقا بمحذوف أى يثبت الخيار قبل الدخول وبعده بجنونهما القديم وهو ما كان قبل العقد وعلى هذا فالمصنف ساكت عن الحادث بعد العقد كان

ردبه مطلقا وان حدث بعده وقبل البناء فانه يوجب الخيار للمرأة دون الرجل وكذا ان حدث بعد البناء على ظاهر المدونة في الجذام ويقاس عليه الجنون ولذا جعل بعضهم قول المصنف قبل الدخول وبعده متعلقا بمحذوف تقديره وان حدث الجنون بالرجل قبل الدخول وبعده أي فلها رده بخلافه هو ليفيد أن حكمه حكم الجذام وان كان لادليل على هذا المحذوف فلو قال المصنف ولها فقط ان حدث قبل الدخول الخ كان أحسن (وأجلا فيه) هكذا في بعض النسخ بواو وفي نسخة بدونها على الاستئناف البياني كأنه قيل له وهل الخيار في الجنون القديم لكل منهما أو في الحادث لها دون الرجل يكون بتأجيل أو بلا تأجيل فأجاب بقوله أجلا فيه (وفي برص وجذام) قديمين بهما أو حادثين بالرجل فقط (رجي برؤهما) بضمير التثنية ينبغي رجوعه للزوجين أي في العيوب الثلاثة وفي بعض النسخ بضمير المفرد المؤنث الراجع للعيوب الثلاثة فلا بد من رجاء البرء في الثلاثة على المعتمد خلافا لظاهرها كالمصنف من أن المجنون يؤجل ولو لم يرج برؤه (سنة) قمرية للحر ونصفها للعبد أو الأمة من يوم الحكم (و) الخيار ثابت (بغيرها) أي بغير العيوب المتقدمة من سواد وقرع وعمى وعور وعرج وشلل وقطع وكثرة أكل من كل ما يعد عيبا عرفا (ان شرط السلامة) منه سواء عين ما شرطه أو قال من كل عيب أو من العيوب فان لم يشترط السلامة فلا خيار (ولو) كان شرط السلامة (بوصف الولي) أو وصف غيره بحضرته وسكت بأنها بيضاء

حدوثه قبل الدخول أو بعده وحاصل ما في المسئلة أن الجنون اذا كان قديما وهو السابق على العقد فلكل من الزوجين ان يرد به صاحبه اتفاقا قبل الدخول وبعده وان حدث بعد العقد ففيه طرق أربعة قيل يرد به مطلقا كان بالرجل أو بالمرأة حدث بعد البناء أو قبله فحدوثه بالمرأة بعد العقد كحدوثه بالرجل ويصح تقرير المصنف به على جعل قوله قبل الدخول وبعده مدخولا لالاغياء وضمير بعده للدخول وقيل لا يرد به مطلقا وقيل ترد به الزوجة لزوج لا العكس وقيل ان حدث قبل البناء ثبت لها الرد به وان حدث بعد البناء فلا رد لها الاولى لابي الحسن ونسبه للمدونة والثانية لاشهب والثالثة قول ابن القاسم وروايته والرابعة للمتيطي والمعتمد قول ابن القاسم ومحل الخلاف في جنون من تأمن زوجته أذاه والا فلها الخيار اتفاقا حدث قبل البناء أو بعده كما في ابن غازي (قوله رد به مطلقا) أي سواء كان قائما بالمرأة أو بالرجل (قوله فانه يوجب الخيار للمرأة) هذا على ما نقله المواق عن اللخمي والمتيطي (قوله وكذا ان حدث بعد البناء الخ) أي فان لها ان ترد به كالحادث قبل البناء وهذا اشارة لما قاله ابن القاسم (قوله ولذا جعل بعضهم الخ) أي لاجل قياس الجنون على الجذام (قوله متعلقا بمحذوف) أي لاجل أن يكون المصنف ذاكرا الحكم القديم قبل العقد والحادث بعده قبل الدخول وبعده وماشيا على قول ابن القاسم وحاصل مذهبه أن العيوب المشتركة ما حصل منها قبل العقد فلكل من الزوجين رد صاحبه به وما حدث منها بعد العقد فللزوجة الرد به دون الزوج سواء حدث قبل البناء أو بعده (قوله الخ) أي أو بعده (قوله على المعتمد) أي كما يفيده كلام ابن عرفة وابن عات (قوله كالمصنف) أي على نسخة التثنية لا على النسخة التي عبر فيها بضمير المفرد المؤنث الراجع للعيوب الثلاثة (قوله سنة) اختار ابن رشد أن لزوجة المجنون النفقة في الاجل ان كانت مدخولا بها كزوجة المجذوم والابرص مطلقا (قوله للحر) أي كان ذكرا أو أنثى فالمراد الشخص الحر (قوله ونصفها للعبد أو الامة) أي المعيبين وجعل نصفها للعبد أمر تعبدي وان كان النظر لمرور الفصول الاربعة يقتضي مساواة العبد للحر في التأجيل بسنة (قوله من يوم الحكم) أي بالتأجيل لا من يوم الرفع للحاكم (قوله وبغيرها) عطف على قوله ببرص (قوله من كل ما يعد عيبا عرفا) أي كنتن فم وجرب وحب افرنج (قوله ان شرط) أي أحد الزوجين السلامة (قوله سواء عين ما شرطه) أي بأن قال بشرط سلامتها من العيب الفلاني (قوله أو من العيوب) أي ولا يحمل قوله من كل عيب أو من العيوب على عيوب ترد بها من غير شرط لشموله لغيرها أيضا والقول قولها في عدم شرط السلامة ان ادعاه الزوج والحال انه لا بينة له قاله ابن الهندي والفرق بين العيوب المتقدمة وبين غيرها من نحو السواد والقرع من انه لا يرد بها الا بالشرط وما تقدم يرد بها من غير شرط أن العيوب المتقدمة مما تعافها النفوس وتنقص الاستمتاع بخلاف السواد والقرع وما ماثلهما (قوله فان لم يشترط السلامة فلا خيار) ظاهره أن العرف ليس كالشرط وهو ظاهر كلام غيره أيضا ولعل الفرق بين النكاح وبين غيره من كثير من الابواب حيث جعل العرف فيها كالشرط أن النكاح مبني على المكارمة واعلم أنه اذا اشترط السلامة من عيب لا ترد به الا بشرط ولم يوجد ما شرطه فان اطلع على ذلك قبل البناء فاما ان يرضى وعليه جميع الصداق أو يفارق ولا شيء عليه وان اطلع على ذلك بعد البناء وأراد بقاءها أو مفارقتها ردت لصداق مثلها وسقط ما زاده لاجل ما اشترطه ما لم يكن صداق مثلها أكثر من المسمى ولا يلزمه المسمى فليس كالعيب الذي يثبت فيه الخيار بدون شرط لانه ان اطلع قبل البناء اما ان يرضى وعليه المسمى أو يفارق ولا شيء عليه وان اطلع بعده إما أن يرضى ويلزمه المسمى أو يفارق ويلزمه ربع دينار على ما يأتي (قوله ولو بوصف الولي) أي هذا اذا كان شرط السلامة صادرا من الخاطب بل ولو كان بوصف الولي أي ولي المرأة عند الخطبة وهذا مبالغة في ثبوت الخيار للزوج اذا وجدت على خلاف ما شرط (تنبيه) قوله ولو بوصف الولي هذا قول عيسى وابن وهب ورد بلو قول محمد مع أصبغ وابن القاسم

أو صحيحة العينين أو سليمة من القرع ونحو ذلك وسواء سأل الزوج عنها أو وصف الواصف ابتداء عند الخطبة بالكسر من الزوج أو وكيله (وفى الرد) من الزوج (ان شرط) الموثق أن كتب فى الوثيقة (الصحة) للزوجة فى العقل والبدن فتوجد على خلافه وهو قول الباجى وعدمه وهو قول ابن أبى زيد لأنه من تلفيق الموثقين وهو الظاهر (تردد) ولو قال وفى الرد إن كتب الموثق الصحة تردد كان أحسن (لا) خيار (بخلف الظن كالقرع) وهو عدم نبات الشعر لعلة من قوم ذوى شعر (والسواد من) قوم (بيض و) لا فى (نتن الفم) وهو البخر ولا نتن الانف وهى الخشماء خلافا للخمى فيهما قياسا منه على نتن الفرج (و) لا فى (الثيوبة) سواء كانت بنكاح أم لا حيث ظنها بكرا فهذا من أمثلة تخلف الظن (الا أن يقول) أتزوجها على شرط أنها (عذراء) فتوجد ثيبا فله الخيار (وفى) الخيار بشرط (بكر) فيجدها ثيبا بغير نكاح وعدمه (تردد) محله ما لم يجر عرف بمساواة البكر للعذراء كما هو عندنا بمصر وما لم يعلم وليها بثيوبتها عند شرط الزوج أو وكيله والا فله الرد قطعا (والا تزوج الحر الامة) يظنها حرة فتخلف ظنه فله ردها (و) تزوج (الحرة) ولو دنيئة (العبد) تظنه حرا فلها الرد وهذا الاستثناء معطوف على اصدقه الاستثناء قبله لكن الاول منقطع (بخلاف العبد مع الامة) يظن أحدهما حرية الآخر (والمسلم مع النصرانية) يظنها مسلمة أو عكسه فتبين خلاف ظنه فلا لاستوائهما رقا وحرية (الا أن يغرا)

ان وصف الولى لا يوجب الخيار اه بن (قوله أو صحيحة العينين) أى فتوجد على خلاف ما وصف (قوله وسواء سأل الزوج عنها) أى فوصفها الواصف وما ذكره الشارح من ان الخلاف بين عيسى ومحمد مطلق وان عيسى يقول ان وصف الولى يوجب الخيار سواء وصفها ابتداء أو كان وصفه بعد سؤال الزوج عنها ومحمد يقول وصف الولى لا يوجب الخيار مطلقا طريقة للخمى وصدر بها المصنف فى التوضيح وطريقة ابن رشد أن الخلاف بين عيسى ومحمد انما هو اذا صدر الوصف ابتداء من الواصف وأما اذا صدر بعد سؤال الزوج فيتفق على أنه شرط يوجب الرد انظر ح (قوله ان شرط الموثق) أى ان كتب الموثق فى وثيقة العقد الصحة بأن كتب تزوج فلان فلانة الشابة الصحيحة العقل والبدن بصداق قدره كذا وكذا وتوجد على خلافه وتنازع الولى والزوج فقال الزوج أنا شرطت ذلك وأنكر الولى ولا بينة لواحد فقال ابن أبى زيد لا رد به ولا يكون ما كتبه الموثق دليلا على اشتراطه لان الموثق جرت العادة بانه يلفق الكلام ويحمله ويذكر فيه ما ليس بمشترط وقال الباجى له الرد لان العادة أن الموثق لا يكتب الصحيحة الا اذا اشترطت الصحة (قوله بأن كتب فى الوثيقة) تصوير للشرط الحاصل من الموثق (قوله تردد) أى للباجى وابن أبى زيد وكلام المتيطى يدل على ان الراجح عدم الرد لأنه ظاهر المدونة وبه صدرت الفتوى فكان الاولى للمؤلف الاقتصار عليه قال ح فان كتب الموثق سليمة البدن اتفق ابن أبى زيد والباجى على انه شرط أى فله الرد إن وجدها غير سليمة اه بن قال بعضهم لعله انما فرق بين صحيحة وسليمة لان الاول عادة الموثقين جارية بتلفيقه أى بذكره من عند أنفسهم ولم تجر عادتهم بتلفيق الثانى (قوله لا بخلف الظن) أى لا بتخلف الامر المظنون كما اذا تزوج بامرأة من قوم ذوى شعر فظن انها مثلهم فتخلف ظنه بان وجدها قرعاء وهذا عطف على قوله ببرص أو على معنى ان شرط السلامة والاصل وبغيرها بشرط السلامة لا بخلف الظن وهذا تصريح بمفهوم الشرط صرح به ليرتب عليه ما بعده (قوله من قوم) راجع لقوله كالقرع وهو متعلق بمحذوف أى كالقرع لمن تزوجها من قوم الخ وكذا يقال فى قول المصنف ولسواد من قوم بيض (قوله فتوجد ثيبا فله الخيار) أى لان العذراء هى التى لم تزل بكارتها (قوله وفى بكر الخ) البكر عند الفقهاء هى التى لم توطأ بعقد صحيح أو فاسد جار مجرى الصحيح وأما العذراء فهى التى لم تزل بكارتها بمزيل فلو أزيلت بكارتها بزنا أو بوثبة أو بنكاح لا يقران عليه فهى بكر وهى أعم من العذراء وقيل البكر مرادفة للعذراء فهى التى لم تزل بكارتها أصلا وعلى ذلك الخلاف وقع التردد الذى ذكره المصنف (قوله فيجدها ثيبا بغير نكاح) وأما لو وجدها ثيبا بنكاح فترد قولا واحدا كما نقله ابن عرفة عن المتيطى وابن فتحون اه بن (قوله تردد) الاول لابن العطار مع بعض الموثقين بناء على أن البكر مرادفة للعذراء أنها التى لم تزل بكارتها أصلا والثانى لأبى بكر بن عبد الرحمن وصوبه بعض الموثقين بناء على أن البكر هى التى لم تزل بكارتها بنكاح صحيح أو فاسد جار مجراه (قوله محله ما لم يجر الخ) أى ومحله أيضا اذا اتفقت مع الزوج على أنها الآن غير بكر فان ادعت انها بكر وادعى هو عدمها فالقول لها فى وجودها ولا ينظرها النساء جبرا عليها فان مكنت من نفسها امرأتين فان شهدتا بثيوبتها كان القول قوله دونها وان شهدتا ببكارتها كان القول قولها دونه (قوله لكن الاول منقطع) أى لعدم دخول ما بعد الا فيما قبلها لان ما قبلها تخلف فيه الظن وما بعدها تخلف فيه الشرط وهذا أى اشتراط كونها عذراء فتوجد ثيبا ليس داخلا فيما قبله وهو ما اذا ظن انها بكر فوجدها ثيبا فاقبل الا تخلف فيه الظن وما بعدها تخلف فيه الشرط (قوله أو عكسه) أى تظنه نصرانيا وقوله فلا أى فليس لاحدهما رد الآخر وقوله لاستوائهما رقا أى بالنسبة لمسئلة العبد مع الامة وقوله وحرية أى فى مسئلة المسلم مع النصرانية (قوله الا أن يغرا) بالبناء للمفعول ونائب الفاعل ضمير المغرورين أو للفاعل وهو ضمير الغارين وعلى كل يشمل الغرور من الجانبين فالاستثناء راجع للفروع الاربعة المشتمل عليها قوله بخلاف العبد الخ

بان يقول الرقيق أنا حر والنصرانية أنا مسلمة وعكسه ولا يكون الزوج بذلك مرتدا فالخيار في الاربع صور (واجل المعترض) الحر
الثابت لزوجته عليه خيار بان لم يسبق له فيها وطء (سنة) قرية لعلاجه (بعد الصحة) من غير مرض
الاعتراض أى اذا كان به مرض غيره فانه يؤجل بعد الصحة منه سنة (من يوم الحكم) لا من يوم الرفع لانه قد يتقدم عن يوم الحكم فان لم يترافعا وتراضيا على التأجيل فمن يوم التراضى (وان مرض) بعد الحكم جميع السنة أو بعضها كان يقدر فى مرضه هذا على علاج أولا ولا يزاد عليها بل يطلق عليه (و) أجل (العبد نصفها) أى نصف السنة (والظاهر) عند المصنف (لا نفقة لها فيها) أى لامرأة المعترض فى مدة التاجيل وأما ابن رشد فانما اختار عدمها فى امرأة المجنون حيث لم يدخل بها فان دخل فلها النفقة مدة تاجيله سنة أو نصفها ولا يصح قياس المصنف المعترض على المجنون الذى لم يدخل لأن المجنون يعزل عنها والمعترض مسترسل عليها والأظهر أن لامرأة المعترض النفقة كما يفيده كلامهم على المجذوم والأبرص وكذا المجنون بعد الدخول فهو قياس بلا جامع (وصدق) المعترض (ان ادعى فيها) أى فى المدة (الوطء) بعد ضرب الاجل وكذا ان ادعى
بعدها أنه وطئ فيها (بيمين) فان ادعى بعدها انه وطئ بعدها لم يصدق (فان نكل حلفت) وفرق بينهما قبل تمام السنة (والا) تحلف
(بقيت) زوجة ولا كلام لها بعد ذلك لأنه اتى بنكولها مصدقة له على الوطء (وان لم يدعه) بعد السنة (طلقها) ان شاءت الزوجة بأن يأمره

لصدقه على غروره لها وغروره لها وكذا المسلم مع النصرانية (قوله بأن يقول الرقيق) أى سواء كان هو الزوج الذى هو العبد أو المرأة التى هى الامة (قوله وعكسه) أى بان يقول المسلم للنصرانية انه نصرانى فتبين انه مسلم (قوله ولا يكون الزوج بذلك مرتدا) أى خلافا لما فى البدر القرافى من ردته بذلك ووجه ما قاله الشارح أن قرينة الحال وهى التوصل لغرضه من نكاحها صارفة عن ردته كما فى اليمين اذا قال هو يهودى أو نصرانى ان كنت فعلت كذا والحال أنه فعله وقد كذب فى يمينه فلا يكون بذلك مرتدا كما مر (قوله المعترض) بفتح الراء اسم مفعول أى الشخص الذى اعترضه المانع فمنعه من الوطء اذ الاصل عدمه وانما يكون لعارض يعرض كسحر أو خوف أو مرض (قوله بان لم يسبق له فيها وطء) سواء كان اعتراضه قديما أو حادثا أى وأما التى سبق له وطؤها ولو مرة فلا خيار لها فيه وحينئذ فلا يؤجل كما مر فى قوله لا بكاعتراض (قوله لعلاجه) علة لقوله أجل (قوله فانه يؤجل بعد الصحة منه) أى لأن المرض قد يمنع من البرء مما هو قائم به من الاعتراض (قوله من يوم الحكم) أى وابتداؤها من يوم الحكم حالة كونه واقعا بعد الصحة (قوله ولا يزاد عليها) أى لاجل المرض الذى حصل فيها (قوله بل يطلق عليه) أى بمجرد فراغها وهو قول ابن القاسم ومقتضى التعليل السابق أنه يزاد عليها بقدر زمن مرضه وبه قال ابن رشد إن كان المرض شديدا وقال أصبغ ان عم المرض السنة استؤنفت له وان مرض بعضها لا يزاد بقدر زمانه (قوله والعبد نصفها) قال المتيطى فى النهاية واختلف فى الأجل العبد فقيل كالحر قاله أبو بكر بن الجهم قال فى الكافى ونقل عن مالك وقاله جمهور الفقهاء وقيل ستة أشهر وهو قول مالك ومذهب المدونة وبه الحكم قال اللخمى والاول أبين لان السنة جعلت ليختبر فى الفصول الاربعة فقد ينفع الدواء فى فصل دون فصل وهذا يستوى فيه الحر والعبد (قوله لا نفقة لها فيها) أى لا نفقة لامرأة المعترض فى مدة التأجيل على الزوج المعترض سواء كان حرا أو عبدا (قوله وأما ابن رشد الخ) هذا مقابل لقوله عند المصنف أى فالظهور هنا على خلاف اصطلاحه (قوله فانما اختار عدمها فى امرأة المجنون حيث لم يدخل بها) أى اذا أجل لرجاء البرء أى ولكن المعتمد وهو مذهب المدونة أن لها النفقة مثل امرأة المعسر بالصداق اذا منعت نفسها حتى يؤدى صداقها اذ لعل له مالا فكتمه (قوله يعزل عنها) أى فى الاجل وحينئذ فلا نفقة لها لانها فى مقابلة الاستمتاع ولا استمتاع حينئذ (قوله والمعترض مسترسل عليها) أى فيتمتع بها فى الاجل بغير الوطء وحينئذ فلها النفقة (قوله كما يفيده كلامهم على المجذوم والابرص) أى اذا أجلا لرجاء برئهما فان لزوجتيهما النفقة عليهما مدة التأجيل (قوله وكذا المجنون بعد الدخول) أى لزوجته النفقة (قوله فهو) أى قياس المصنف زوجة المعترض على زوجة المجنون التى لم يدخل بها قياس بلا جامع والحاصل أن زوجة المبرص والمجذوم اذا أجلا للبرء كان لزوجتيهما النفقة مدة الاجل كانتا مدخولا بهما أو لا وكذا زوجة المجنون اذا أجل لرجاء البرء لها النفقة ان كانت مدخولا بها وكذا ان كانت غير مدخول بها على مذهب المدونة واختار ابن رشد أنه لا نفقة لها وأما زوجة المعترض اذا أجل لرجاء البرء فاستظهر المصنف أنه لا نفقة لها قياسا على زوجة المجنون الغير المدخول بها عند ابن رشد واعترض عليه بأنه قياس فاسد لعدم الجامع ووجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه فالحق ان لزوجة المعترض النفقة مدة الاجل كزوجة الابرص والاجذم والمجنون (قوله ان ادعى فيها الوطء) أى ان ادعى فى المدة أنه وطئ بعد ضرب الاجل (قوله وكذا ان ادعى بعدها أنه وطئ فيها) أى فيصدق بيمين وهذا هو المعتمد كما يفيده ابن هرون خلافا لما يفيده ظاهر المصنف من عدم تصديقه لتقدمه فيها على الوطء (قوله وفرق بينهما قبل تمام السنة) هذا هو مذهب المدونة وهو المعتمد خلافا لما فى الموازية من أنه اذا نكل يبقى لتمام السنة ثم يطلب بالحلف ولا يكون نكوله أولا مانعا من حلفه عند تمام السنة فان نكل فرق بينهما (قوله وان لم يدعه بعد السنة) أى وان لم يدع الوطء بعد تمام السنة بل وافقها على عدمه فيها أو سكت ولم يدع وطأ ولا

الحاكم به فان طلقها فواضح (والا) يطلقها بان أبى (فهل يطلق) عليه (الحاكم أو يأمرها به) أى بايقاع الطلاق كطلقت نفسى منك وما فى معناه ويكون بائنا لكونه قبل البناء (ثم يحكم) به الحاكم ليرفع خلاف من لا يرى أمر القاضى لها فى هذه الصورة حكما (قولان ولها) أى لزوجة المعترض ان رضيت بعد الاجل بالمقام معه لاجل آخر كما روى عن ابن القاسم (فراقه بعد الرضا) بالاقامة معه (بلا) ضرب (أجل) ثان ولا رفع لحاكم لانه قد ضرب أولا ومفهوم ما فى الرواية من قولها الى أجل آخر أنها لو قالت بعد السنة رضيت بالمقام معه أبدا أنها ليس لها فراقه وهو كذلك ويفيده قول المصنف أول الفصل أو لم يرض (و) لها (الصداق بعدها) أى السنة كاملا لأنها مكنت من نفسها وطال مقامها معه وتلذذ بها وأخلق شورتها فان طلق قبلها فلها النصف وتعاض المتلذذ بها بالاجتهاد قاله الشيخ سالم ثم شبه فى وجوب الصداق قوله (كدخول العنين والمجبوب) ثم يطلقان باختيارهما لا ان طلق عليهما لعيبهما فانه يأتى فى كلام المصنف والخصى أولى من المجبوب (وفى تعجيل الطلاق) على المعترض (ان قطع ذكره فيها) أى فى السنة قبل تمامها حيث طلبته الزوجة اذ لا فائدة فى التأخير حينئذ ولها نصف الصداق حينئذ وعدم تعجيله بل تبقى حتى تمضى السنة اذ لعلها ترضى بالمقام معه (قولان * وأجلت الرتقاء) يصبر

عدمه (قوله فهل يطلق الحاكم) أى واحدة فان أوقع أزيد منها لم يلزم ذلك الزائد بخلاف الزوج فان له أن يوقع ما شاء (قوله وما فى معناه) كأنا طالقة منك (قوله ويكون) أى كل من طلاق الحاكم وطلاقها بائنا واعترض بأن هذا ينافى ما يأتى من لزوم العدة بالخلوة فمقتضى ذلك أنه رجعى اذ لو كان قبل البناء ما وجبت عدة كما قاله شيخنا وقد يقال المصرح به فيما يأتى أنه مع وجوب العدة بالخلوة بعا ملان باقرارهما أنه لا وطء فلا رجعة (قوله ثم يحكم به الحاكم ليرفع خلاف الخ) الاولى ليرفع خلاف من يرى أن طلاق المرأة لا يقع أصلا ثم ان هذا يقتضى أن المراد بقوله ثم يحكم به حقيقة الحكم والذى قاله بعضهم أن المراد بالحكم هنا الاشهاد أى أو يأمرها به فاذا طلقت نفسها أشهد الحاكم على ذلك الطلاق الواقع منها كما قاله ابن عات وغيره من الموثقين وليس مراد المصنف ما يتبادر منه من الحكم ففى نوازل ابن سهل عن ابن عات ان الحاكم يقول لها بعد كمال نظره ان شئت أن تطلقى نفسك وان شئت التربص عليه فان طلقت نفسها أشهد على ذلك اهـ قال المتيطى ولا اعذار فى الذين يشهدون بأنها طلقت نفسها اذ لا اعذار فيما يقع بين يدى الامام من اقرار وانكار على المشهور من المذهب انظر بن (قوله قولان) ظاهره أنه لا ترجيح فى واحد منهما وليس كذلك ففى ابن عرفة ما نصه المتيطى فى كون الطلاق بالعيب الامام يوقعه أو يفوض اليها قولان للمشهور وأبى زيد عن ابن القاسم اهـ قال ح وأفتى بالثانى ابن عات ورجحه ابن مالك وابن سهل اهـ وعليه فحق المصنف الاقتصار على الاول أو يقول خلاف اهـ بن (قوله ولها) أى لزوجة المعترض حاصله أنها اذا رضيت بعد مضى السنة التى ضربت لها بالاقامة معه مدة لتتروى وتنظر فى أمرها ثم رجعت عن ذلك الرضا فلها ذلك ولا تحتاج لضرب أجل ثان لان الاجل قد ضرب أولا بخلاف ما لو رضيت ابتداء بالاقامة معه لتتروى فى أمرها بلا ضرب أجل ثم قامت فلا بد من ضرب الاجل هذا كله فى زوجة المعترض (قوله وهو كذلك) أى كما فى نص المواق وقوله ويفيده قول المصنف أول الفصل أو لم يرض أى فانه يفيد أنه رضا مطلق من حيث إنه لم يقيد وقال بن الذى فى شرح ابن رحال ما نصه والظاهر من كلامهم ان ما فى الرواية غير شرط بل وكذا اذا قالت رضيت بالمقام معه فلها فراقه وهو ظاهر التوضيح وهذا كله فى زوجة المعترض وأما زوجة المجذوم اذا طلبت فراقه فأجل لرجاء برئه فبعد انقضاء الاجل رضيت بالمقام معه ثم أرادت الرجوع فان قيدت رضاها بالمقام معه بأجل لتتروى كان لها الفراق من غير ضرب أجل ثان وان لم تقيد بل رضيت بالمقام معه أبدا ثم أرادت الفراق فقال ابن القاسم ليس لها ذلك الا أن يزيد الجذام وقال أشهب لها ذلك وان لم يزد وحكى فى البيان قولا ثالثا ليس لها ذلك وان زاد انظر التوضيح قال بن وقول ابن القاسم هو الموافق لتقييد الخيار فيما سبق بعدم الرضا (قوله بعدها) أى اذا حصل الطلاق بعدها وحاصله ان المعترض اذا أجل سنة ولم يحصل منه وطء لزوجته واختارت فراقه بعدها فلها الصداق كاملا على المشهور وروى عن مالك أن لها نصفه (قوله وتلذذ بها) أى بالقبلة والمباشرة وليس المراد اللذة الكبرى (قوله فان طلق قبلها فلها النصف) يعنى اذا لم يطل مقامها معه والا فلها الصداق كاملا ولفظ ح وأما اذا طلقها قبل انقضاء الاجل فلها نصف الصداق اذا لم يطل مقامها قاله فى المدونة ونقله فى التوضيح اهـ بن ويتصور وقوع الطلاق قبل السنة فيما اذا رضى بالفراق قبل تمامها وفيما اذا قطع ذكره فى السنة (قوله فانه يأتى فى كلام المصنف) أى فى قوله ومع الرد قبل البناء فلا صداق وبعده فمع عيبه المسمى ومعها رجع بجميعه الخ (قوله والخصى) أى المقطوع الانثيين قائم الذكر (قوله قولان) الاول لابن القاسم والثانى حكاه فى البيان عن مالك وبقى قول ثالث وهو أنه لا تطلق أصلا وتكون مصيبة نزلت بها وقوله ان قطع بالبناء للمجهول وأما لو قطعه هو فيعجل الطلاق قطعا ولها النصف حينئذ فلو قطعته عمدا فالظاهر أنها مصيبة نزلت بها فلا تطلق أصلا وتبقى زوجة لتعديها خصوصا وقد قيل بذلك اذا قطعه غيرها (قوله وأجلت الرتقاء الخ) اعلم أن الادواء المشتركة والمختصة بالرجل اذا رجى برؤها فانه يؤجل فيها الحر سنة والعبد نصفها وأما الادواء المختصة بالنساء فالتأجيل فيها ان رجى البرء بالاجتهاد وقوله وأجلت الرتقاء أى وهى التى انسد مسلك الذكر منها بحيث لا يمكن معه الجماع فاذا طلب الزوج ردها وطلبت التداوى فانها تؤجل لذلك بالاجتهاد وليس للزوج منعها من ذلك وردها حالا لأهلها بل يلزمه أن

وغيرهامن ذوات داءالفرج (للدواء بالاجتهاد) من غير تحديد بل بما يقوله أهل المعرفة بالطب وهذا اذا رجى

البرء بلاضرر والافلا (ولا تجبر عليه) ان امتنعت (ان كان خلقة) بأن كان من أصل الخلقة اذ شأنه أن في قطعه شدة ضرر فان لم يكن خلقة جبر عليه الآبى منهما لطالبه ان لم يلزم عليه عيب في الاصابة بعده والا جبرت هى ان طلبه الزوج (وجس) بظاهر اليد على ثوب منكر الجب (ونحوه) من خصاء وعنة ولا ينظره الشهود لان الجس أخف من النظر (وصدق في) انكار (الاعتراض) بيمين وكذا يصدق في نفى داء الفرج من برص وجذام (كالمرأة) تصدق (في) نفى (دائها) اى داء فرجها بيمين ولا ينظرها النساء وأما داء غير الفرج كبرص فما يطلع عليه الرجال كالوجه واليدين فلابد من ثبوته برجلين وان كان في باقى الجسد كفى فيه امرأتان (أو) في نفى (وجوده) أى العيب (حال العقد) بان قالت حدث بعده فلا خيار لك وقال بل قبله فلى الخيار فالقول لها بيمين ان حصل التنازع بعد البناء والا فقوله (أو) في وجود (بكارتها) اذا قال وجدتها ثيبا

وقالت بل وجدنى بكرا (وحلفت هى) في المسائل الثلاث التى بعد الكاف ان كانت رشيدة (أو أبوها ان كانت سفيهة) أو صغيرة بالاولى

يصبر لعلاجها فاذا مضى الاجل المضروب لعلاجها ولم تبرأ خير بين ابقائها وردها اوالظاهر أن الدواء عليها لأن عليها أن تمكن زوجها من الاستمتاع وهو يتوقف على ذلك وان النفقة عليه في مدة الاجل لقدرته على الاستمتاع بغير وطء (قوله وغيرها) أى كالقرناء والعفلاء والبخراء (قوله للدواء) أى التداوى أو لاستعمال الدواء (قوله من غير تحديد) هذا هو المشهور وقيل يضرب لها شهران (قوله وهذا) أى ومحل هذا أى تأجيلها التداوى اذا طلبته وطلب الزوج ردها اذا كان يرجى البرء بلاضرر في الاصابة وقوله والافلا أى والا بأن كان يحصل بعده عيب في الاصابة فلا تجاب لما طلبته من التأجيل الا برضاه (قوله ولا تجبر عليه) أى على الدواء ان امتنعت أى والحال أنه طلبه الزوج وسواء كان يحصل بعده عيب في الاصابة أم لا وقوله ان كان أى الداء خلقة (قوله فان لم يكن) أى الرتق خلقة بأن كان عارضا بصنع صانع كما لو خفضت والتف نخذاها على بعض والتحم اللحم (قوله والا جبرت الخ) أى والا بأن كان يلزم على التداوى عيب في الاصابة جبرت عليه ان طلبه الزوج فان طلبته هى وأبى الزوج فلا يجبر على اجابتها بل هو مخير والحاصل ان الداء اما أن يكون خلقة أو عارضا وفى كل اما ان تطلب الزوجة التداوى منه ويأبى الزوج أو يطلبه الزوج وتأباه الزوجة وفى كل إما أن يترتب على التداوى عيب في الاصابة أولا فجملة الصور ثمانية فان كان خلقة وطلبت الزوجة التداوى وأباه الزوج أجيبت لما طلبته ان كان لا يترتب على التداوى عيب في الاصابة والا فلا تجاب وان طلبه الزوج وامتنعت فلا تجبر عليه سواء كان يترتب على التداوى عيب في الاصابة أولا وان كان الداء عارضا وطلبه أحدهما فكل من طلبه منهما أجيب له ان لم يترتب عليه عيب في الاصابة فان ترتب عليه عيب أجبرت عليه ان طلبه الزوج وان طلبته هى فلا يجبر عليه الزوج بل يخير (قوله بظاهر اليد) أى لا بباطنها لان باطن اليد مظنة لكمال اللذة فلا يرتكب مع التمكن من العلم بذلك بظاهر اليد (قوله وصدق في انكار الاعتراض) أى فاذا ادعت على زوجها أنه معترض وأكذبها فانه لا يمكن أن يعلم بالجس وحينئذ فيصدق في نفيه بيمين ان قلت هذا مكرر مع قوله سابقا وصدق ان ادعى فيها الوطء قلت لا تكرار لان المسئلة الاولى فيما اذا ادعى بعد أن أجله الحاكم أنه وطئ بعد التأجيل وهذه فيما اذا أنكر الاعتراض ابتداء وقد يقال انه لا معنى للتكرار الا كون الثانى مستفادا مما ذكر أولا وما هنا كذلك لانه اذا صدق في دعواه زوال الاعتراض بعد وجوده فأولى أن يصدق في نفيه من أول الامر فالأولى أن يقال ان المصنف كرر هذه المسئلة ليرتب عليها قوله كالمرأة في دائها (قوله كالمرأة تصدق في نفى دائها) أى في نفى داء فرجها ولو برصا أو جذاما ادعى الزوج قيامه به وأنكرت ذلك وقوله بيمين أى ولها رد اليمين على الزوج فاذا حلف ثبت له الرد قاله أبو ابراهيم الاعرج ونقله عنه المواق و ح وقال ابن الهندى ليس لها ردها عليه (قوله بأن قالت حدث بعده فلا خيار لك) أى لما تقدم أن ما حدث من العيوب في المرأة بعد العقد لا خيار للرجل فيه ويكون مصيبة نزلت به لان الطلاق بيده (قوله والا فقوله) أى والا بأن حصل التنازع قبل البناء أى وبعد العقد فقوله أى فالقول قوله بيمين وهذا التفصيل الذى ذكره الشارح لابن رشد والذى في خش أن القول قولها في أنه حدث بعد العقد مطلقا أى سواء كان التنازع بعد البناء أو بعد العقد وقبل البناء كما هو ظاهر اطلاق المصنف والمدونة وقال شيخنا في حاشيته انه الظاهر وان كان بعض الشراح رجح ما ذكره ابن رشد من التفصيل (قوله وقالت بل وجدنى بكرا) أى سواء ادعت انها الآن بكر أو ادعت انها كانت بكرا وهو أزال بكارتها فتصدق في الصورتين معا بيمين كما يفيده نقل ابن غازى وغيره خلافا لما في خش هنا ولما في عبق عند قوله وفى بكر تردد من أنها في الصورة الثانية لا تصدق بل ينظرها النساء فان قلن ان بها أثرا قريبا كان القول قولها وان قلن ان بها أثرا بعيد كونه منه كان القول قوله بيمين اه لان هذا قول سحنون وهو خلاف المشهور والذى مشى عليه المصنف وهو قول ابن القاسم وابن حبيب ونقله بعض الاندلسيين عن مالك وكل أصحابه غير سحنون انظر بن (قوله أو أبوها ان كانت سفيهة) ان قلت كيف يحلف الأب ليستحق الغير مع ان الشأن ان الانسان انما يحلف ليستحق هو لا ليستحق غيره قلت أمر الاب بالحلف

(ولا ينظرها النساء) جبرا عليها أو ابتداء وهذا جار فى كل عيب بالفرج وأما برضاها فينظرنها إذ لا منافاة بينه وبين قوله (وان أتى) الزوج (بامرأتين تشهدان له قبلتا) ولا يكون تعمد نظرهما للفرج جرحة اما لعذرهما بالجهل أو لكون المانع من نظرهما لحق

المرأة فى عدم الاطلاع على عورتها فان رضيت جاز للضرورة (وان علم الاب) أو غيره من الاولياء وقد شرط الزوج بكارتها (بثيوبتها بلا وطء) من نكاح بل بوثبة ونحوها أو زنا (وكتم فللزوج الرد على) القول (الأصح) وأما اذا كان من نكاح فترد وان لم يعلم الاب ولما ذكر ما يوجب الرد وما لا يوجبه شرع فى الكلام على ما يترتب للمرأة اذا حصل الرد قبل البناء وبعده من الصداق فقال (و) ان وقع الاختيار (مع الرد قبل البناء فلا صداق) لها سواء وقع بلفظ الطلاق أو غيره لانه ان كان العيب بها فهى مدلسة وان كان به فهى مختارة لفراقه (كغرور) من أحدهما (بحرية) أو باسلام تبين عدمها فحصل رد قبل البناء فلا صداق لان الغار ان كان هى الزوجة فظاهر وان كان الزوج فالفراق جاء من قبلها (و) ان وقع الرد (بعده) أى بعد البناء (فمع عيبه) أى عيب الزوج أى فمع الرد بسبب عيبه ولو كانت هى معيبة أيضا يجب لها (المسمى) لتدليسه (ومعها) أى مع رده لها بعيبها ولو كان هو معيبا أيضا (رجع) الزوج (بجميعه) أى الصداق الذى غرمه لها فى عيب ترد به بغير شرط وأما ما ترد به بالشرط فانه يرجع بما زاده المسمى على صداق مثلها وكلامه فى الحرة بدليل قوله على ولى لم يغب الخ فقوله (لا قيمة الولد

لانه مقصر بعدم الاشهاد على ان وليته سالمة فالغرم متعلق به فالحلف لرد الغرم عن نفسه لا لاستحقاق غيره (تنبيه) قال ابن رشد والاخ كالاب وأما غيرهما من الاولياء فلا يمين عليهم بل عليها قاله ابن حبيب وهو صحيح وينبغى كونها على نفى العلم لانه مما يخفى الا ان يشهد أن مثله لا يكون يوم العقد الا ظاهرا فيحلف على البت فان نكل حلف الزوج على نحو ما وجبت على الاب هذا هو المشهور من المذهب وقيل كل الأيمان فى ذلك على البت وقال المتيطى قال بعض الموثقين عن بعض شيوخه اذا كان الزوج لم يدخل بالزوجة فانما تجب اليمين عليها الا على الولى وان كان قريب القرابة لانه لا غرم عليه قبل الدخول وان كان قد دخل بها بحيث يجب الغرم على الولى فعليه اليمين ان كان قريب القرابة أو عليها ان لم يكن قريبا اه بن (قوله ولا ينظرها النساء) وقال سحنون يجوز النظر للفرج للنساء لاجل الشهادة وتجبر المرأة على نظرهن له قال بن الذى تلقيته من بعض شيوخنا المفتين ان العمل جرى بفاس بقول سحنون هذا (قوله وهذا جار فى كل عيب بالفرج) أى ولا يقتصر على المسائل الثلاث قبله (قوله فلا منافاة الخ) مفرع على الجوابين المذكورين (قوله وان أتى بامرأتين) أى أو بامرأة واحدة وهذا كالمستثنى من قوله كالمرأة فى دائها وكأنه قال الا اذا أتى الرجل بامرأتين تشهدان له على ما هى مصدقة فيه كنفى الرتق مثلا فانه يعمل بشهادتهما ولا تصدق وظاهره ولو حصلت الشهادة بعد حلفها على ما ادعت اه عدوى (قوله قبلتا) أى قبلت شهادتهما لأنهما وان لم تكن بمال لأنها تؤل له لان من ثمرتها سقوط الصداق (قوله أو لكون المانع الخ) يرد عليه انه قد تقرر فى بحث ستر العورة أنه لا يجوز النظر لفرج المرأة ولو رضيت قلت أجيب بحمل ما فى ستر العورة على ما اذا لم يكن لنفع شرعى والا جاز كما فى هذه ومثلها الطب اه عدوى (قوله لعذرهما بالجهل) أى بجهل حرمة النظر للعورة (قوله وان علم الاب بثيوبتها الخ) حاصله أن من تزوج امرأة يظنها بكرا فوجدها ثيبا فلا رد له الا أن يشترط انها عذراء أو أنها بكر ووجدها قد ثيبت بنكاح فان اشترط البكارة ووجدها قد ثيبت بوثبة أو بزنا فهل له الرد أو ليس له الرد لان اسم البكارة صادق على ذلك تردد ومحل هذا التردد اذا لم يعلم الاب بثيوبتها حين اشتراط الزوج البكارة وكتم ذلك عن الزوج فللزوج الرد على القول الاصح والحاصل انه اذا وجدها ثيبا فان لم يكن شرط فلا رد مطلقا أى علم الاب بثيوبتها أم لا وان شرط العذارة أو البكارة وكان زوالها بنكاح فله الرد مطلقا وان اشترط البكارة وكان زوالها بزنا أو وثبة فان علم الاب وكتم على الزوج المشترط كان له الرد على الأصح وان لم يعلم الاب ففيه تردد (قوله فللزوج الرد) أى ويرجع بالصداق على الاب وعلى غيره ان تولى العقد كما يأتى (قوله على القول الاصح) هو قول أصبغ وقال ابن العطار وبعض الموثقين انه الصواب ومقابله قول أشهب لا رد له (قوله وان وقع الاختيار مع الرد الخ) كأن الحامل له على تقدير الشرط وجود الفاء فى كلام المصنف مع أنها تزاد بعد كلمة الظرف كثيرا كما فى قوله تعالى واذ لم يهتدوا به فسيقولون هذا إفك قديم وقوله الاختيار هو بمعنى الخيار وهو لازم للرد (قوله سواء وقع) أى الرد بلفظ الطلاق أو غيره هذا ظاهر فى ردها له بعيبه وأما فى رده لها بعيبها فمحل كونه لا صداق لها ان ردها بغير طلاق لا ان ردها به فعليه نصف الصداق وكلام المصنف شامل لما اذا كان الرد بعيب يوجب الرد بغير شرط أو بعيب لا يوجبه الا بشرط وحصل ذلك الشرط (قوله أو باسلام) الاولى أو بدين (قوله فظاهر) أى لانه لا شئ لها الا انها مدلسة (قوله فالفراق جاء من قبلها) أى مع بقاء سلعتها (قوله أى فمع الرد بسبب عيبه يجب لها المسمى) أى اذا كان يتصور وطؤه كمجنون ومجذم وأبرص فان كان لا يتصور وطؤه كالمجبوب والعنين والخصى مقطوع الذكر فانه لا مهر على من ذكر كما قال ابن عرفة ولا يعارض هذا قول المصنف فيما تقدم كدخول العنين والمجبوب لان ما تقدم محمول على ما اذا طلقا باختيارهما وما هنا ردا بعيبهما كما أشار لذلك الشارح فيما مر (قوله لا قيمة

الولد) الاولى حذفه من هنا لانه فيما اذا غر الزوج شخص غير السيد والامة فمحله بعد قوله وعلى غار غير ولى تولى العقد فكان يقول عقبه ولا يرجع عليه ان غره بحريته بقيمة الولد يعنى أن الزوج اذا غره أجنبي بحرية أمة تولى عقدها باذن سيدها ولم يخبر بأنه غير ولى بل أخبر بأنه ولى أو لم يخبر بشئ وغرم الزوج المسمى لسيدها وقيمة الولد لانه حر فانه يرجع على من غره بالمسمى لا بقيمة الولد التى غرمها السيد لان الغرور سبب فى اتلاف الصداق وهو وان كان سببا للوطء أيضا الا انه قد لا ينشأ عنه ولد والمباشر مقدم على المتسبب فلو أخبر الاجنبى بأنه غير ولى فلا يرجع الزوج عليه بشئ كما اذا لم يتول العقد وسيأتى حكم غرور السيد فى كلامه (على ولى) متعلق برجع (لم يغب) يعنى لم يخف عليه أمر وليته وان كان غائبا فان غاب عنها بان خفى عليه عيبها لعدم مخالطتها لم يرجع عليه فليس المراد بالغيبة السفر وهذا فى عيب يظهر قبل البناء كجذام وبرص وأما ما لا يظهر الا بعده أو بالوطء فحكم أولى القريب فيه كالبعيد (كابن) وأب (وأخ) مثال للذى لم يخف عليه عيبها وكذا عم وابن عم معها فى البيت بحيث لا يخفى عليهما عيبها (ولا شئ عليها) من الصداق الذى أخذته من الزوج اذا كانت غائبة عن مجلس العقد فلا رجوع للولى عليها لانه هو الذى دلس على الزوج ولا للزوج وان أعدم الولى أو مات لانها لم تدلس ومن حجتها أن تقول لو حضرت محل العقد ما كتمت عيبى (ورجع عليه) أى على أولى القريب (وعليها) الواو بمعنى أو ولو عبر بها لكان أولى (ان زوجها بحضورها كاتمين) للعيب اذ كل منهما غريم فالزوج مخير فى الرجوع على من شاء منهما (ثم) يرجع (الولى عليها ان أخذه) الزوج (منه لا العكس) فلا ترجع هى عليه ان أخذه الزوج منها لانها هى المباشرة للاتلاف (و) رجع الزوج (عليها) فقط (فى) تزويج (كابن العم) والمولى والحاكم من كل ولى قريب أو بعيد شأنه أن يخفى عليه حالها (الا ربع دينار) لحق الله لئلا يعرى البضع عن صداق

الولد) عطف على جميعه (قوله فكان يقول عقبه) أى عقب قوله وعلى غار غير ولى تولى العقد (قوله أو لم يخبر بشئ) أى ودخل بها الزوج وحملت ثم علم أنها أمة فردها وغرم الزوج الخ (قوله لانه حر) أى فليس لسيد أمه أخذه ولا بيعه فقد أتلفه الزوج بوطئه على سيد أمه فلذا غرم له قيمته والحاصل أن سيد الامة له بيع كل ولد نشأ منها لكن لما وطئها ذلك الزوج وهو مغرور وحكم على ذلك الولد بالحرية فلذا غرم الزوج قيمته لانه تسبب فى اتلافه (قوله لان الغرور سبب فى اتلاف الصداق) أى على الزوج فلذا رجع به الزوج على الغار وقوله لان الغرور الخ أى ووطء الزوج سبب فى اتلاف الولد على سيد الامة فلذا لا يرجع الزوج بقيمته على أحد وقوله وهو أى الغرور وان كان سببا فى الوطء أى الذى هو سبب فى اتلاف الولد وقوله الا أنه قد لا ينشأ عن الوطء ولد الاولى حذفه و يقول وان كان سببا للوطء الا أن المباشر مقدم الخ تأمل (قوله فلا يرجع الزوج عليه بشئ) أى لا بالصداق ولا بقيمة الولد كما سيأتى ذلك (قوله كما اذا لم يتول العقد) أى كالاجنبى الذى غر ولم يتول العقد فانه لا يرجع عليه بشئ لا بالصداق ولا بقيمة الولد وهو قول المصنف لا ان لم يتوله ولو كان الغرور من الامة لكان على الزوج الاقل من المسمى وصداق المثل (قوله وسيأتى حكم غرور السيد) أى من أن الزوج يلزمه الاقل من المسمى وصداق المثل خلافا لما فى خش من أنها أمة محللة على الزوج قيمتها وعليه فى جميع تلك المفاهيم قيمة الولد (قوله على ولى) أى تولى العقد وقوله لم يغب أى لم يغب عنها أى خالطها بحيث لا يخفى عليه عيبها وانما رجع الزوج عليه بجميع الصداق لانه لما كان مخالطا لها وعالما بعيوبها وأخفاها على الزوج صار غارا له ومدلسا عليه (قوله فان غاب عنها) أى لم يخالطها بحيث يخفى عليه عيبها حاضرا كان أو غائبا لم يرجع عليه وانما يرجع على الزوجة الا ربع دينار فانه يتركه لها (قوله فليس المراد بالغيبة السفر) أى والا لاقتضى أنه متى كان حاضرا بالبلد رجع عليه كان مخالطا لها أم لا وليس كذلك بل المراد بالغيبة عنها عدم المخالطة لها بحيث يخفى عليه عيبها كما قلنا (قوله كالبعيد) أى فى كون الرجوع على الزوجة (قوله كابن وأخ وكذا عم وابن عم) أى فلا فرق فى الولى الذى لم يغب عنها بين أن تكون قرابته قريبة أو بعيدة ومحل الرجوع على من ذكر اذا لم يكن لها مجبر وزوجها من ذكر باذنه والا كان الغرم على المجبر (قوله ولا شئ عليها) أى فاذا رجع الزوج على وليها الذى لا يخفى عليه أمرها وأخذ منه جميع الصداق الذى دفعه للزوجة فان الولى لا يرجع عليها بشئ وكذا لا يرجع الزوج عليها بشئ وان أعدم الولى الذى لا يخفى عليه أمرها أو مات وهذا قول مالك وابن القاسم كما فى التوضيح وقال ابن حبيب يرجع الزوج عليها فى حالة عدم الولى واختاره اللخمى اه بن (قوله أى على الولى القريب) أى الذى شأنه أنه لا يخفى عليه أمرها (قوله بمعنى أو) أى التى للتخيير أى ورجع الزوج بجميع الصداق عليها أو عليه (قوله اذ كل منهما) أى من الولى والزوجة وقوله غريم أى للزوج بسبب تدليسه عليه (قوله فالزوج مخير فى الرجوع على من شاء منهما) الا انه ان رجع على الولى أخذ منه بتمامه وان رجع عليها ترك لها منه ربع دينار (قوله ثم يرجع الولى عليها) أى الا ربع دينار فانه يتركه لها (قوله ان أخذه الزوج منه) أى ان أخذ الزوج الصداق منه (قوله ورجع الزوج عليها فقط) أى بالصداق سواء كانت حاضرة فى مجلس العقد أو غائبة عنه (قوله كابن العم) أى الذى ليس معها فى البيت (قوله الا ربع دينار) المراد به ما يحل به البضع شرعا فيشمل الثلاثة دراهم وما يقوم

و يجرى ذلك أيضا فى قوله وعليها (فان علم) الولى البعيد بعيبها وكتمه عن الزوج (فكالقريب) الذى لم يغب فالرجوع عليه فقط ان كانت غائبة وعليه وعليها ان زوجها بحضورها كاتمين كما سبق (وحلفه) أى حلف الزوج الولى البعيد (ان ادعى) الزوج عليه دعوى تحقيق (علمه) بعيبها (كاتهامه) أى اتهام الزوج الولى انه اطلع على العيب وكتمه (على المختار) يجب حذفه اذليس اللخمى فى هذه اختيار (فان نكل) الولى فى دعوى التحقيق (حلف) الزوج (أنه غره ورجع عليه) أى على الولى دون الزوجة وأما فى دعوى الاتهام فيغرم الولى بمجرد النكول (فان نكل) الزوج فى دعوى التحقيق كما نكل الولى (رجع) الزوج (على الزوجة على المختار) واعترض على المصنف بان اختيار اللخمى ليس فى نكول الزوج وانما هو فى حلف الولى فالصواب أن يقول وان حلف أى الولى البعيد رجع أى الزوج على الزوجة على المختار ثم هو ضعيف والمذهب ان الولى البعيد اذا حلف انه لم يغر الزوج لم يرجع الزوج على الزوجه لاقراره أن الولى غره ولا على الولى لحلفه (و) رجع الزوج (على) شخص (غار) له بالسلامة من العيب أو بحرية أمة (غير ولى) خاص (تولى) الغار (العقد) بجميع الصداق ولا يترك له ربع دينار ولا يرجع ان غر بحرية أمة بقيمة الولد التى غرمها لسيدها على الغار وقد تقدم شرحها فهذا محله كما سبق (الا أن يخبر أنه غير ولى) وانما عقد بولاية الاسلام أو بالوكالة (قوله عن الولى فلا يرجع الزوج لا عليه ولا عليها ومثل اخباره علم الزوج بانه غير ولى (لا ان لم يتوله) لانه غرور بالقول فقط (وولد) الزوج (المغرور) بحرية أمة قن وبشائبة (الحر فقط) لا غير المغرور ولا المغرور العبد (حر) تبعا لابيه باجماع الصحابة فهو مستثنى من قاعدة كل ولد فهو تابع لامه فى الرق والحرية (وعليه) أى المغرور الحر

بأحدهما (قوله ويجرى ذلك أيضا فى قوله وعليها) أى ولا يجرى فى قوله على ولى خلافا لعبق لان هذا خاص بما اذا كان الرجوع عليها وأما متى رجع على الولى فانه يرجع عليه بجميعه كما يدل لذلك نقل المواق وقول المصنف قبل رجع بجميعه الخ اه بن (قوله ان كانت غائبة) أى عن مجلس العقد ولا يرجع عليها بشئ لا من جهة الزوج ولا من جهة الولى وقوله وعليه وعليها الخ أى ويرجع الزوج على من شاء منهما ان زوجها الخ (قوله وحلفه ان ادعى علمه بعيبها) أى فان حلف رجع الزوج عليها فقط على ما اختاره اللخمى كما قال الشارح (قوله كاتهامه) أى كما أن له تحليفه عند اتهامه بناء على المشهور من توجه اليمين فى دعوى التهمة وقوله على المختار أى خلافا لابن المواز حيث قال لا يمين له عليه بمجرد اتهامه وانما يرجع على الزوجة (قوله ورجع عليه دون الزوجة) أى لما تقدم أن الولى الذى لا يخفى عليه أمرها انما يرجع عليه فقط (قوله واعترض على المصنف الخ) ماذكره شارحنا من الاعتراض والتصويب أصله لابن غازى وهو اعتراض ساقط ولا حاجة للتصويب لان اختيار اللخمى فى نكول الزوج بعد نكول الولى كما قال المصنف تحقيقا وأما اذا حلف الولى فلا خلاف فى اتباعه للزوجة ونص عبارة اللخمى فى تبصرته واختلف اذا كان الولى عما أو ابن عم أو من العشيرة أو السلطان فادعى الزوج أنه علم وغره وأنكر الولى فقال محمد يحلفه فان نكل حلف الزوج أنه علم وغره فان نكل الزوج فلا شئ على الولى ولا على الزوجة وقد سقطت تباعته على المرأة بدعواه على الولى وقال ابن حبيب ان نكل الزوج رجع على المرأة وهو أصوب اه أى لان نكول الزوج بعد نكول الولى بمنزلة حلف الولى فقول ابن حبيب يرجع الزوج على المرأة خلاف قول محمد لا يرجع عليها (قوله فالصواب أن يقول) أى بدل قوله فان نكل وذلك لان الزوج اذا نكل عن اليمين بعد ردها عليه فانه لا تباعة للزوج على أحد اتفاقا والخلاف الواقع بين اللخمى وغيره انما هو فيما اذا حلف الولى هذا كلام الشارح وقد علمت ما فيه (قوله غير ولى خاص) أى بل ولى عام وحينئذ فلا منافاة بين قوله غير ولى وقوله تولى العقد وقوله تولى الغار العقد أى وأخبر أنه وليها أو سكت كما مر (قوله الا أن يخبر أنه غير ولى) أى خاص (قوله فلا يرجع الزوج لا عليه ولا عليها) ما لم يقل أنا أضمن لك أنها غير سوداء أو نحو ذلك والا رجع الزوج عليه لضمانه (قوله ومثل اخباره) أى بانه غير ولى خاص (قوله لا ان لم يتوله) أى لا ان غره ولم يتول العقد لها فلا غرم عليه ولا عليها (قوله لانه غرور بالقول فقط) أى والزوج مفرط بعدم فحصه عن حال تلك المرأة وكلام المصنف فى الغار الاجنبى وان كان وليا ولم يتول العقد رجع عليه ان كان مجبرا والا فعلى من تولاه حيث علم بغرور الولى وسكت (قوله وولد المغرور الخ) يعنى أن الامة اذا غرت الحر فقالت له أنا حرة أو غره سيدها أو غره أجنبى بحضرتها أو بغير حضرتها تولى العقد أو لا أخبر حين تولى العقد أنه ولى أو أنه غير ولى أو سكت فتزوجها على ذلك ثم اطلع على أنها أمة بعد أن دخل وحملت منه فان ولدها يكون حرا تبعا لأبيه واعلم ان الزوج اذا أراد امساكها فليستبرئها لاجل أن يفرق بين الماءين لان الماء الذى قبل الاجازة الولد الناشئ منه حر والناشئ من الماء الذى بعد الاجازة رق (قوله ولا المغرور العبد) ماذكره من ان ولد المغرور العبد رق طريقة الاكثر ونص ابن عرفة بعد أن ذكر حرية ولد الحر وفى كون ولد العبد كذلك طريقان الاكثر ولده رقيق وذلك لان العبد المغرور على تقدير لو أعطى قيمة ولده كالحر كان الولد معه رقا لسيده ولا يعتق عليه وان لم يعط القيمة كان رقا لسيد أمه فرقيته متعينة على كل حال مع أحد الابوين (قوله أى المغرور الحر) كذا فى ح ثم قال وأما اذا كان المغرور الذى غرته الامة أو سيدها عبدا فانه لا خيار له فى ردها كما مر لاتفاقهما فى الرقية و يتعين ابقاؤها و يرجع على من غره بالفضل على مهر مثلها كذا فى المدونة ونقله ابن يونس وابن عرفة اه

اذا كان الغرور منها أو من سيدها (الأقل من المسمى وصداق المثل) اذا فارقها والا فصداق المثل وانما يجوز امساكها بشرط خوف العنت وعدم الطول بناء على أن الدوام كالابتداء والأظهر خلافه و إذن السيد لها فى استخلاف من يعقد عليها أو اذنه لتخص فى العقد والا فسخ أبدا (و) عليه أيضا (قيمة الولد) أمسك أو فارق (دون ماله) وتعتبر القيمة (يوم الحكم) لا يوم الولادة فلو مات قبل يوم الحكم سقطت (الا) أن تكون الامة الغارة ملكا (لكجده) أى المغرور ممن يعتق عليه الولد فلا قيمة فيه على الزوج (ولا ولاءه) أى لكالجد عليه لانه حر بالاصالة أى تخلق على الحرية (و) فقوم الولد (على الغرر فى) ولد (أم ولد) المغرور بتهافية تقويم الحكم على غرره لجواز بيعه لاحتمال موته قبل موت سيد أمه فيكون رقيقا أو بعد موته فيكون حرا (و) فى ولد (المدبرة) لاحتمال موته قبل السيد فيكون رقيقا أو بعده ويحمله الثلث حرا أو يحمل بعضه أولا يحمل منه شيأ فيرق ما لا يحمله فاحتمال الرق فى ولد المدبرة أكثر منه فى ولد أم ولد [illegible] قيمة ولد [illegible] على أبيه (بموته) أى الولد قبل الحكم وهذا من فوائد قوله قبل يوم الحكم وصرح به لانه مفهوم غير شرط والمدونة [illegible] فيه [illegible] تحتمل عودة بموته على سيد الامة أى تسقط القيمة عن الاب بموت سيد الحر وجه حريته [illegible] (الأقل من قيمته أو ديته ان قتل) الولد قبل الحكم وأخذ الاب ديته دون قنص [illegible] على الاب قبل الحكم

(قوله اذا كان الغرور منها أو من سيدها) أى وأما لو كان الغرور من أجنبي فعليه المسمى ثم ان لم يتول العقد فلا رجوع للزوج عليه وكذا ان تولاه وأخبر أنه غير ولى خاص وأما ان تولاه وأخبر أنه ولى أو لم يخبر بشئ رجع الزوج عليه بجميع الصداق كاملا وما ذكره الشارح من أن غرور السيد مثل غرورها هو الصواب خلافا لما فى خش من جعلها كالمحققة اذا غر سيدها بحريتها يلزم الزوج قيمتها (قوله الأقل الخ) اى لأن من حجة الزوج أن يقول اذا كان المسمى أقل قد رضيت به على انها حرة فرضاها به على أنها رق أولى وان كان صداق المثل أقل من المسمى فمن حجته أن يقول لم أدفع المسمى الا على انها حرة والفرق بين الحرة الغارة والامة الغارة أن الامة الغارة قد حدث فيها عيب يعود ضرره على السيد فلزم الأقل من المسمى ومن صداق المثل بخلاف الحرة الغارة فلذا لم يكن لها شئ الا ربع دينار لحق الله (قوله والا فصداق المثل) أى والا يرد فراقها بل أراد ابقاءها فى عصمته لزمه صداق المثل كذا قال الشارح والذى فى عبق والمج أنه اذا أراد ابقاءها فى عصمته لزمه المسمى كاستحقاق ما لبس وجه الصفقة كما أفاده القرافى (قوله والأظهر خلافه) أى لما تقدم عند قوله وأقر على الامة والمجوسية ان عتقت أو أسلمت من عدم اشتراطهما قول ابن محرز فى الموضع المذكور والأرجح عدم فسخه كتزوج أمة بشرطه ثم وجد طولا لا ينفسخ نكاحه وهو ظاهر المدونة أيضا هنا حيث خيره بين الفراق والامساك ولم يشترط خوف العنت ولا عدم الطول وذلك مبنى فى الموضعين على ان الدوام ليس كالابتداء اه بن (قوله والا فسخ أبدا) أى وليس للزوج الرضا بابقائها زوجة (قوله وتعتبر القيمة) أى قيمة الولد وقوله يوم الحكم أى لان ضمان قيمة الولد سببه منع سيد الامة منه وهو انما يتحقق يوم الحكم (قوله فلا قيمة فيه على الزوج) أى فاذا غرته أمة أبيه أو أمة جده من جهة أبيه أو أمه أو أمة أمه بالحرية فتزوجها ظانا حريتها وأولدها ثم علم بعد ذلك برقها فان الولد يعتق على جده أو جدته ولا قيمة فيه ويلزم الزوج للامة المذكورة الأقل من المسمى ومن صداق المثل ان لم يرد فراقها (قوله أى تخلق على الحرية) أى لا أنه عتق بالملك حتى يكون عليه الولاء وفائدته انتفاء [illegible] بالنسب [illegible] لو قيل به فى الجد للام لانه لا يرث بالنسب (قوله وعلى الغرر) عطف على مقدر أى وعليه أى المغرور قيمة ولده يوم الحكم على أنه رقيق فى غير ولد أم الولد والمدبرة وعلى الغرر فى أم الولد أى فى ولد أم الولد الغارة والمدبرة ويصح ان يكون قوله وعلى الغرر معمولا لمحذوف كما قال الشارح (قوله فيقوم يوم الحكم على غرره الخ) قال فى المدونة ولو كانت الغارة أم ولد فلسيدها قيمة أولادها على الرجاء والخوف يوم الحكم على رجاء أن يعتق بموت سيد أمهم وخوف أن يموتوا فى الرق قبله اه يعنى انه يقوم قيمة [illegible] مع احتمال أنه [illegible] يموت سيد الام وان يموت فى الرق فيقال قيمته كم [illegible] (قوله والمدبرة) ما ذكره المصنف مذهب المدونة وصرح فى التوضيح بأنه المشهور وقال ابن [illegible] قيمة عبد قن قال المازرى وهو المشهور [illegible] فى توضيحه وكذا ابن عرفة [illegible] يعتبر تشهيره (قوله ولقوة الخلاف فيه) أى فى [illegible] قيمته يوم الحكم وهو أشهب القائل ان قيمة الولد تعتبر يوم الولادة (قوله ويحتمل عوده برق بموته على سيد الامة) أى [illegible] والمدبرة (قوله الاقل من قيمته الخ) وان كانت ديته أقل من قيمته [illegible] القاتل والدية منزلة عين الولد وان كانت قيمته أقل من الدية [illegible] من الدية فهو ارث (قوله وديته) [illegible] (قوله قبل الحكم) أى على أبيه بقيمته أى وأما ان قتل بعد الحكم على أبيه بالقيمة [illegible] كانت أقل من الدية أو أكثر (قوله وان قتص) أى لأب [illegible] بحيث تعذر أخذ الدية منه وقتص (قوله لانه) أى [illegible]

تسقط كونه قبله كما اذا عفا الاب وهل يرجع السيد على الجانى اذا عفا الاب قولان (أو) الاقل (من غرته) أى الولد اذا ضرب شخص بطنها فألقت جنينا ميتا وهى حية فاخذ الاب قيمة من الجانى عشر دية حرة نقدا أو عبدا أو وليدة تساويه وهو المراد بالغرة فيلزم الاب الاقل من ذلك (أو نقصها) أى الام وصوابه أو عشر قيمتها أى الام يوم الضرب اذ لا يعرف هنا من قال فى جنين الغارة ما نقصها (ان ألقته ميتا) وهى حية (كجرحه) أى الولد فيلزم أباه لسيد أمه الغارة الاقل مما نقصته قيمته مجروحا عن قيمته سالما يوم الجرح ومما أخذه من الجانى فى عقل الجرح وذلك بعد دفع قيمته (٢٥٨) ناقصا للسيد يوم الحكم (ولعدمه) أى الاب أى لعسره أو موته أو فلسه (تؤخذ) قيمة (من الابن) الموسر عن نفسه ولا يرجع بها على أبيه كما أن الاب اذا غرمها لا يرجع بها على ابنه فان اعسرا أخذت من أولهما يسارا (ولا يؤخذ من ولد من الاولاد اذا تعدد الا قسطه) أى قيمة نفسه فقط ولا يغرم [illegible] عن أخيه لعدم [illegible] (ووقفت قيمة ولد المكاتبة) أى غرت زوجها بالحرية فأولدها ثم علم انها مكاتبة تحت يده [illegible] [illegible] مكاتبة [illegible] رجعت القيمة [illegible] لكنه [illegible] كانت حرة وقت غرورها وان عجزت أخذها السيد [illegible] (وقبل قول الزوج [illegible] الغرور اذ ادعى على الامة أو [illegible] عن [illegible] [illegible] [illegible] الحرية ووطئها أو [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] فى مسئلة [illegible] وفى مسئلة الموت على موجب خيار) فى الزوج [illegible] [illegible] زوجته [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] على ورثته العيب والاحى على ورثته [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] قد دخل أو لم يدخل (والولى كتم العمى ونحوه) من [illegible] [illegible] لان النكاح مبنى على المكارمة بخلاف البيع ولذا وجب فيه [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الفواحش التى تشين العرض كالزنا والسرقة وظاهره [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] ومنع من تزويجها بان يقول للزوج هى لا تصلح لك لان [illegible] [illegible]

القتل كان قبل الحكم بقيمته فما تبعه من قصاص أو هروب يكون قبل الحكم بقيمته لانه لما قتل تعذر الحكم قيمته (قوله كما اذا عفا الاب) أى فان القيمة تسقط عنه (قوله وهل يرجع السيد على الجانى اذا عفا الاب قولان) حاصله انه اذا عفا الاب فلا يتبع بشئ والخلاف انما هو فى اتباع السيد للجانى بالدية وعدم اتباعه به وظاهره سواء وقع العفو عمدا أو خطأ وهو ظاهر فى العمد وأما فى الخطأ فينبغى أن يتبع السيد الجانى قولا واحدا كما انه لو صالح الاب بأقل من الدية فان السيد يرجع على الجانى بالاقل من تمام القيمة والدية مثلا الدية ألف دينار وصالح بخمسمائة والقيمة ستمائة فاذا غرم الاب خمسمائة رجع السيد على الجانى بمائة التى هى تمام القيمة فتمام القيمة مائة وتمام الدية خمسمائة والمائة أقل من خمسمائة (قوله اذ ضرب شخص بطنها) أى بطن الامة الغارة (قوله فيلزم الاب الاقل من ذلك) أى لسيد الام (قوله أو ما نقصها) أو بمعنى الواو لان الاقلية أمر نسبى لا يكون الا بين شيئين (قوله أو عشر قيمتها) أى و عشر قيمتها [illegible] بمنزلة الدية وعشر قيمة الام بمنزلة القيمة فيه فيلزمه الاقل منهما (قوله اذ لا يعرف هنا [illegible]) [illegible] هو قول ابن وهب فى الجنايات (قوله ان ألقته ميتا) أى وأما [illegible] [illegible] ثم مات نفسه [illegible] ويرجع فيه [illegible] أو الاقل من قيمته أو ديته ان قتل (قوله كجرحه) أى [illegible] [illegible] الحكم على أبيه [illegible] [illegible] لسيد أمه (قوله الاقل مما نقصته قيمته مجروحا الخ) مثلا قيمته [illegible] عشرون [illegible] عشرة [illegible] قيمته سالما ومجروحا عشرة فينظر للاقل من الامرين الذى قبضه من [illegible] [illegible] [illegible] يغرمه للسيد زيادة على قيمته ناقصا واذا كان قبض من الجانى خمسة دفعها زيادة على قيمته مجروحا [illegible] قبض خمسة عشر غرم له عشرة زيادة على قيمته مجروحا والضابط ان أقل الامرين يغرمه [illegible] [illegible] قيمته مجروحا (قوله الاقل [illegible]) اعترض بان التعبير بقيمته أولى لانه أظهر وأجيب [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الاب بعضا من قيمتهم وأعسر بالباقى فلا اشكال أن الباقى يقسط عليهم [illegible] (قوله ووطئها [illegible]) [illegible] ظاهره ولو كان الطلاق على مال أخذه منها وهو كذلك عند [illegible] [illegible] [illegible] قول من المدونة [illegible] [illegible] وأكثر الرواة على أن كل نكاح لأحد الزوجين امضاؤه وفسخه [illegible] [illegible] الزوج [illegible] من أخذه منه [illegible] الطلاق يلزمه ويحل له ما أخذه منها ولا عبرة بما ظهر من [illegible] [illegible] الطلاق [illegible] [illegible] [illegible] الفرق بين أن [illegible] الزوجة أو بالزوج فالخلع ماض على كلا [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الزوج رد ما أخذ لانها كانت مالكة لفراقه وقد اقتصر المصنف على [illegible] فى باب الخلع [illegible] المشهور وصوب بعضهم كما قال شيخنا قول ابن القاسم وهو ظاهر ما هنا (قوله [illegible] الزوج [illegible] [illegible] [illegible]) هذا فى مسئلة الطلاق سواء [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] على [illegible] التى لا يخفى عليه أمرها ولا علم بها اذا [illegible] يخفى عليه [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] [illegible] والسواد [illegible] (قوله بخلاف البيع) [illegible] على [illegible] [illegible] [illegible] يكره المشترى أى ما الشأن انه يكرهه سواء اشترط [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] خلافا لقول [illegible] ينبغى أن يقيد المصنف بما اذا لم يشترط

(والأصح منع الأجذم) والابرص (من وطء امائه) والزوجة أولى بالمنع لان تصرفه فى أمته أقوى منه فى زوجته (والعربية) وهى التى لم يتقدم عليها رق لأحد لا من تتكلم باللغة العربية (رد) الزوج (لمولى) أى العتيق (٢٥٩) (المنتسب) المتخذ من العرب أى تزوجته لانتسابه اليهم فوجدته عتيقا لهم لانه بانتسابه كانه مشترط ذلك فثبت لها رده فلا ينافى قوله والمولى وغير الشريف والأقل جاها كفء اذ ليس فيه شرط بخلاف ما هنا (لا العربى) تتزوجه على أنه من قبيلة بعينها فتجده من غيرها فلا رد (الا القرشية) كغيرها مع الشرط (تتزوجه على أنه قرشى) فتجده عربيا غير قرشى فلها الرد لان قريشا بالنسبة لغيرهم من العرب كالعرب بالنسبة للموالى * ولما أنهى الكلام على السببين الاولين للخيار وهما العيب والغرور شرع فى الثالث وهو العتق فقال

﴿فصل﴾ (و) جاز (لمن كمل عتقها) وهى تحت عبد (فراق) زوجها (العبد) ولو بشائبة رق فيحال بينهما حتى تختار وقوله (فقط) راجع لهما أى لمن كمل عتقها لا لمن لم يكمل ورق العبد لا الحر ... بينها أو ... بأن قالت طلقت نفسى أو اخترت نفسى (ثم) ... خبر لمبتدأ محذوف أى وهى ... لا ... تتمة تصويرا ... لانها رجعية لم يكن لاختيارها الواحدة فائدة فان وقعت اثنتين اولها ... ثلاثا ... ثم وقوله ... الاقل ... تشريع الخلاف (وسقط صداقها) أى نصفه

الزوج السلامة منه والاوجب اعلامه بذلك وتبعه على ذلك عبق (قوله والاصح الخ) فى ح لو قال المصنف والاظهر كان أولى لان ابن رشد استظهر القول بأنه يمنع من وطء امائه اهـ ونص ابن رشد الاظهر قول ابن القاسم يمنع شديد الجذام من وطء امائه لانه ضرر اهـ (قوله منع الأجذم) المراد بالمنع الحيلولة بينه وبينها كذا قال عبق قال شيخنا ولا حاجة لذلك بل الظاهر أن وطأه لهن حرام عليه وكلام المصنف مقيد بما اذا اشتد الجذام كما فى النقل وانظر هل المراد بالشديد المحقق كونه جذاما أو ما كان زائدا او كثيرا وهو الظاهر والظاهر انه لا نفقة لزوجته اذا امتنعت نفسها خوف العدوى اهـ شيخنا عدوى (قوله وهى التى لم يتقدم عليها رق لأحد) أى فتشمل الفارسية فالمراد بالعربية على هذا الحرة اصالة وقوله لا من تتكلم باللغة العربية أى فقط وقال شيخنا فى حاشية خش الظاهر أن المراد بالعربية من لم يتقدم لها رق وكانت تتكلم باللغة العربية وحينئذ فلا يشمل الفارسية (قوله فلا رد) أى الا أن يحصل صريح الاشتراط والا كان لها الرد مطلقا عربية أم لا كما فى بن عن أبى الحسن

﴿فصل وجاز لمن كمل عتقها فراق العبد﴾ (قوله لمن كمل عتقها) أى فى مرة أو مرات بأن أعتق السيد جميعها ان كانت كاملة الرق أو باقيها ان كانت مبعضة أو عتقت بأداء كتابتها أو كانت مدبرة وعتقت من ثلث ماله أو أم ولد عتقت من رأس ماله واحترز بقوله كمل عتقها عما اذا حصل لها شائبة حرية كتدبير أو عتق لاجل أو عتق بعض أو ايلاد من سيد كان غاب الزوج واستبرأها السيد من ماء الزوج وارتكب المحظور ووطئها فولدت فلا يحصل لها الخيار بمجرد ذلك بل بعد الأجل أو موت السيد وقوله فراق العبد ابن رشد علة تخييرها نقص زوجها الاجنبى ... لى النكاح ... قلنا خيارها اذا كمل عتقها وهى تحت الحر وعلى قول أهل العراق من ان علته جبرها على النكاح لها الخيار اذا كمل عتقها تحت الحر أيضا (قوله ولو بشائبة رق) أى ولو كان فيه شائبة رق ولا حسن شائبة حرية (قوله فيحال بينهما الخ) نحوه فى المدونة وابن الحاجب وابن عرفه قائلا عدم ذكر اكثرهم وحيل بينهما ... عثرة ... بن (قوله حتى تختار) هذا ان كانت بالغة رشيدة وينظر السلطان للصغيرة بالمصلحة وكذا السفيهة مالم تبادر لاختيار نفسها ولو رضيت الصغيرة أو السفيهة بالاقامة معه يلزمها على قول ابن القاسم ان كان حسن نظر ولزمها على قول أشهب مطلقا (قوله بأن قالت الخ) تصوير لابهامها وأما تبيينها فبأن تقول طلقت نفسى طلقة واحدة (قوله بالرفع) فيه نظر ... قطع النعت هنا عن التبعية لا يجوز لتوهمهم ان نعت النكرة لا يقطع الا اذا وصفت قبله بنعت آخر وذلك مفقود هنا وما زعمه فى الجرمى الايهام فهو غير صحيح تأمل اهـ بن (قوله او ثنتين) عطف لمحذوف أى وانما قلنا انها بائنة لانا لو قلنا ... (قوله لم يكن لاختيارها الواحدة فائدة) أى لان الرجعية زوجة فلا معنى لاختيارها (قوله وهذا) أى ... الفرق ... لا ... (قوله ... تشريع خلاف هذا نحو قول ... هذه رواية ثانية رجع اليها مالك ... ونخيير ... وقال وهى ... طلقة بائنة او ثنتين ... لكان أبين اهـ وظاهر نقل اللخمى وغيره ... على الواحدة ... بعد الوقوع وصرح ابن عرفة بنفى الاختلاف فى لزوم ... على الواحدة ... وقوع ... يتفق على أنها تؤمر بايقاع الواحدة ... طلقة ... الخلاف ... كلام المصنف عن ظاهره ... المصنف ... ظاهره ... مرجوع ... المدونة قال مالك ... عتقت ... واحدة ... اذا ... بنات عبد (قوله أى نصفه ...

باختيارها نفسها (قبل البناء و) سقط (الفراق) بأن لا يكون لها خيار بل تثبت زوجة تحت العبد (ان قبضه السيد) أى قبض صداقها
من زوجها العبد قبل عتقها وأعتقها قبل البناء (و) قد (كان عديما) يوم العتق واستمر عدمه لوقت القيام عليه اذ لو مكنت من الخيار
فاختارت نفسها ووقع الفراق ووجب الرجوع على السيد ولا مال له سواها وعليه دين سابق على العتق وهو الصداق وهو مانع من العتق
فيجب بيعها فيه فصار خيارها يؤدى الى نفى عتقها الموجب لخيارها وما أدى ثبوته الى نفيه انتفى (و) ان عتقت
(بعده) أى البناء فهو (لها) من جملة مالها الا أن يأخذه السيد أو يشترطه فيكون له كما يأتى (كما لو رضيت) قبل البناء (وهى مفوّضة) أى حال كونه تزوجها تفويضا (بما فرضه) أى بما سماه زوجها (بعد عتقها لها) متعلق بفرضه فيكون لها لا للسيد ولو شرطه لنفسه لانه مال تجدد لها بعد العتق فالتشبيه فى مفاد قوله لها فان بنى بها قبل الفرض فلها صداق المثل رضيت أم لا (الا أن يأخذه السيد) من الزوج قبل عتقها (أو يشترطه) لنفسه بعد ما ملكته قبل عتقها بالدخول فيكون له فهذا الاستثناء راجع لقوله وبعده لها (وصدّقت) بلا يمين اذا عتقت ولم تبادر بالفراق بل سكتت مدة (ان لم تمكنه) من نفسها فى دعواها (أنها ما رضيت) به وانما سكوتها للتروى فى نفسها وتبقى على خيارها (وان) بعد سنة) حيث غفل
عنها أو أوقفها لحاكم بعد المدة جهلا منه وقوله (الا أن تسقطه أو تمكنه) راجع لقوله ولها (قوله
كل عنها أى الا أن تسقط خيارها بأن تقول أسقطته أو اخترت زوجى أو تمكنه من نفسها بعد العلم بعتقها طائعة بوطء أو مقدماته
وان لم يفعل فلا خيار لها بعد ذلك

بالفراق قبل البناء فيلزم سقوط الجميع لاختيارها ابن الحاجب فان اختارت قبل فلا صداق قال فى التوضيح يعنى أنه لا يكون لها نصفه اه وفى المدونة وان اختارت قبل البناء فلا مهر لها اه لان الفراق جاء من قبلها انظر بن (قوله باختيارها نفسها قبل البناء) أى وأما لو كمل عتقها قبل البناء فان اختارت المقام معه لم يسقط لانه مال من أموالها يتبعها اذا اعتقت الا أن يكون سيدها أخذه حين العقد عليها أو اشترط أخذه من الزوج والفرض أنها رضيت بالمقام معه (قوله والفراق) عطف على صداقها أى وسقط اختيار الفراق والموضوع أنه وقع العتق قبل البناء ففيه الحذف من الثانى لدلالة الاول عليه ولا يقال انه لا حذف لان قوله قبل البناء قيد فى المعطوف عليه فيكون قيدا فى المعطوف لانا نقول ما كان قيدا فى المعطوف عليه لا يلزم جريانه فى المعطوف (قوله وكان عديما) جملة حالية ماضوية فلذا قدر الشارح قد وقوله وكان عديما يوم العتق مثله لو كان مليا وقت العتق الا أنه صار معدما وقت اختيار الزوجة اه عدوى وهو تابع للشيخ أحمد الزرقانى والذى فى عبارة ابن شاس وابن عرفة ان كان معسرا يوم عتقها واستمر عدمه لوقت القيام عليه الخ أى وأما ان كان مليا يوم العتق ثم أعسر بعد فلها الخيار ويتبع الزوج السيد فى ذمته لان الصداق كدين طرأ على العتق فلا يبطله انظر بن (قوله اذ لو مكنت الخ) علة لقوله وسقط الفراق ان قبضه السيد وكان عديما (قوله يؤدى الى نفى عتقها) أى واذا انتفى العتق انتفى الخيار فصار ثبوت الخيار يؤدى لنفى الخيار فاتضح قوله وما أدى ثبوته الخ (قوله وان عتقت بعده) أى واختارت نفسها (قوله فهو لها) أى فالصداق بتمامه لها (قوله الا أن يأخذه السيد) أى الا أن يكون السيد أخذه من الزوج حين العقد عليها أو أخذه منها بعد ذلك وقبل العتق على سبيل الانتزاع (قوله أو يشترطه) أى أو لم يأخذه ولكن اشترط عليها قبل العتق أخذه كأعتقتك بشرط أن آخذ صداقك (قوله كما لو رضيت قبل البناء) هذا تشبيه فى أن الصداق يكون للأمة لا للسيد ولو اشترطه وصورته زوّج أمته نكاح تفويض ثم نجز عتقها ثم فرض الزوج لها صداقها ورضيت بالمقام معه وذلك قبل البناء فان الصداق يكون لها لانها ملكته بالفرض المتأخر عن العتق والسيد انما له انتزاع المال الذى ملكته الأمة قبل العتق وهذا انما ملكته بعد عتقها فلو فرضه الزوج قبل العتق كان للسيد ان اشترطه وكل هذا اذا كان العتق قبل البناء وأما لو بنى الزوج بها ونجز السيد عتقها فالصداق للسيد ان اشترطه وقع الفرض قبل العتق أو بعده (قوله وهى مفوّضة) حال من فاعل رضيت أى فى حال كونها مفوضا نكاحها لان التفويض من صفات النكاح لا من صفاتها (قوله بما فرضه بعد عتقها لها) أى وأما لو فرضه قبل عتقها فان اشترطه السيد كان له لانه مال ملكته قبل العتق كما مر (قوله فالتشبيه فى مفاد قوله لها) أى ان التشبيه فى أن الصداق يكون للأمة لا للسيد ولو اشترطه (قوله راجع لقوله وبعده لها) قال بن عن ابن غازى يتعين رجوع الاستثناء لما قبل الكاف أعنى قوله وبعده لها لتعذر رجوعه لما بعد الكاف وذلك مصرح به فى المدونة (قوله وصدقت الخ) صورتها ان السيد اذا نجز عتق أمته وهى تحت عبد فسكتت مدة من غير اختيار واختيار ثم انها لم تمكنه من نفسها ثم طلبت الفراق بعد ذلك وقالت لم أرض بالمقام معه وانما سكت لأنظر فى أمرى فانها تصدق فى ذلك ولا يمين عليها (قوله بل سكتت مدة) أى للغفلة عنها (قوله الا أن تسقطه) أى ولو صغيرة أو سفيهة اذ كان الاسقاط حسن نظر لها والا لم يلزمها عند ابن القاسم ونظر لها السلطان خلافا لقول أشهب يلزمها الاسقاط مطلقا ولو لم يكن حسن نظر كما مر (قوله أو تمكنه) يدخل فى ذلك ما اذا تلذذت بالزوج لانه اذا تلذذ بها مع محاولتها لها يكون مسقطا فأحرى اذا تلذذت به دون محاولة

(ولو جهلت الحكم) بان لها الخيار أو بأن تمكينها طائعة مسقط (لا) ان جهلت (العتق) فمكنته طائعة فلا يسقط خيارها (ولها) على الزوج ان عتقت قبل الدخول ولم تعلم بعتقها حتى وطئها (الا كثر من المسمى وصداق المثل) على أنها حرة اختارت الفراق أو البقاء علم الزوج بعتقها أم لا (أو بينها) عطف على تسقط أى او الا ان يطلقها طلاقا بائنا قبل أن تختار فلا خيار لها لفوات محله بفوات محل الطلاق (لا برجعى) فلا يسقط خيارها به لملكه رجعتها فلها أن تطلقه طلقة أخرى بائنة (أو عتق) زوجها بعد عتقها و(قبل الاختيار) فلا خيار لها لزوال سببه وهو رق الزوج (الا ان) حصل عتقه قبل اختيارها (لتأخير لحيض) فلا يسقط حقها بعتقه لجبرها شرعا على التأخير اذ لا يجوز اختيار فى زمنه فان أوقعت فراقه فى الحيض لزم ولم يجبر على الرجعة لأنها طلقة بائنة (وان تزوجت) من عتق زوجها بعد عتقها واختارت الفراق (قبل علمها) بعتقه (و) قبل (دخولها) بالاول (فاتت بدخول الثانى) اذا لم يعلم بعتق الاول واعترض المصنف بان المذهب فواتها بتلذذ الثانى ولو دخل بها الاول فكان عليه حذف قوله ودخولها (ولها) أى لمن كمل عتقها (ان أوقفها) زوجها عند حاكم بحضرة عتقها وقال إما أن تختارى البقاء أو الفراق (تأخير) موكول لاجتهاد الحاكم ان طلبته (تنظر فيه) ولا تستعجل فى الحضرة والقول بأنه محدود بثلاثة أيام ضعيف

(فصل) فى بيان أحكام الصداق وهو بفتح الصاد وقد تكسر وهو ما يعطى للزوجة فى مقابلة الاستمتاع بها ويسمى مهرا ولما كان يشترط فيه شروط الثمن أشار لها المصنف بقوله (الصداق كالثمن)

(قوله ولو جهلت الحكم) يعنى أن الامة اذا علمت بعتقها وأسقطت خيارها أو مكنت زوجها فانه يسقط خيارها ولا قيام لها بعد ذلك ولو كانت تجهل الحكم بأن لم تدر هل الجارية التى تم عتقها يثبت لها الخيار أم لا وكذا لو جهلت أن التمكين يسقط خيارها وهذا الاطلاق الذى مشى عليه المصنف شهره ابن شاش وابن الحاجب والقرافى وقال ابن القطان انما أسقط مالك خيارها حيث اشتهر الحكم ولم يخف على أمة وأما اذا أمكن جهلها فلا (قوله فلا يسقط خيارها) أى لعذرها بعدم علمها بعتقها ولو ادعى عليها العلم وخالفته كان القول قولها بلا يمين (قوله ولها الا كثر الخ) أى لانه ان كان المسمى أكثر فقد رضى به على أنها أمة فرضاه به على أنها حرة أولى وان كان صداق مثلها أكثر من المسمى دفعه لها وجوبا لانه قيمة بضعها ومحل لزومه الا كثر منهما اذا كان نكاحه صحيحا أو فاسد العقد فان كان فاسد الصداق وجب لها بالدخول مهر مثلها اتفاقا قاله ح (قوله ان عتقت قبل الدخول) أى وأما لو كان عتقها بعد الدخول ولم تعلم عتقها حتى وطئها فليس لها الا المسمى لانها استحقته بالمسيس (قوله اختارت الفراق أو البقاء الخ) هذا التعميم أصله للجيزى وهو ظاهر لانه قد استوفى بضع حرة فيلزمه قيمته ان لم يكن المسمى أكثر ولا عبرة بعدم علمه وليست هذه المسئلة كمسئلة الغارة المتقدمة فى قوله وعليه الاقل من المسمى وصداق المثل مع الفراق ومع البقاء لها المسمى لان تلك غارة متعدية وهذه مظلومة معذورة (قوله أو بينها) أى ان الامة اذا كمل عتقها تحت العبد فلم تختر حتى أبانها فلا خيار لها ولو كان تأخيرها الاختيار لحيض فقوله الا لتأخير حيض محله حيث لم يبنها قبل ذلك واعلم أنه اذا أبانها قبل اختيارها نفسها وكان ذلك قبل الدخول فلها نصف الصداق ولا يدخل هذا تحت قوله وسقط صداقها قبل البناء لان ذلك فيما اذا اختارت فراقه قبل طلاقها (قوله بفوات محل الطلاق) أى وهو العصمة فاذا أبانها واختارت الطلاق بعده كان ذلك الطلاق لا محل له لزوال محله بالبينونة وكان الاولى حذف محله ويقول لفواته بفوات محل الطلاق وذلك لان محل الطلاق ومحل الخيار متحد وهو العصمة وعبارته تؤذن باختلافهما (قوله ولم يجبر على الرجعة) ظاهره أن الرجعة ممكنة الا أنه لا يجبر عليها مع أنها غير ممكنة لوجود الطلاق البائن فالاولى حذفه ثم ان محل كونها لها الخيار اذا عتق زوجها قبل اختيارها لتأخيرها للحيض مالم تمض مدة يمكنها أن تختار فيها فلم تختر حتى جاء الحيض والا فلا خيار لها كذا فى كبير خش (قوله وان تزوجت الخ) يعنى أن الامة اذا عتقت تحت العبد واختارت الفراق وتزوجت بغيره ثم ثبت بالبينة أن زوجها عتق قبل اختيارها نفسها ولم تكن قد علمت بذلك حتى دخل بها الزوج الثانى أو تلذذ بها فانها تفوت على الاول بذلك حيث لم يكن عنده علم كذات الوليين (قوله فكان عليه حذف قوله ودخولها) وذلك لانه لا فرق بين أن يكون الاول قد دخل بها أم لا فعلى كلا الوجهين تفوت بدخول الزوج الثانى أو تلذذه بها بلا علم اه واعلم أن كلام ابن الحاجب يفيد أن هذا أى فواتها على الاول بتلذذ الثانى اذا كان الزوج الاول غائبا بعيدا أما ان كان حاضرا أو قريب الغيبة فلا تفوت بدخول الثانى لانه لابد من الاعذار اليه لاحتمال عتقه قبلها واستظهر ابن عرفة عكس ذلك وظاهر كلام تت العموم فانظره (قوله ولها ان أوقفها تأخير الخ) فلو عتق العبد فى زمن الايقاف بطل خيارها ورجعت زوجة وليس ذلك كما لو عتق العبد فى زمن تأخيرها اختيار الطلاق لاجل حيض (قوله ان طلبته) أى بأن قالت أمهلونى أنظر وأستشير فى ذلك واعلم أنه لا نفقة لها فى مدة التأخير لان المنع جاء منها (قوله والقول بأنه محدود الخ) أى كما وقع للمازرى فى مجلس المذاكرة واستحسنه اللخمى

درس

﴿فصل فى أحكام الصداق﴾ (قوله بفتح الصاد) أى وهو الافصح (قوله الصداق كالثمن) لما فرغ من الكلام على أركان النكاح الثلاثة الولى والاهل والصيغة شرع فى الكلام على الركن الرابع وهو الصداق مأخوذ

من الصدق ضد الكذب لان دخوله بينهما دليل على صدقهما فى موافقة الشرع ومعنى كونه ركنا أنه لا يصح اشتراط اسقاطه لا أنه يشترط تسميته عند العقد فلا يرد أنه يصح نكاح التفويض ولم تقع فيه التسمية (قوله الصداق كالثمن) أى الصداق فى مقابلة البضع كالثمن فى مقابلة السلعة فيشترط فيه ما يشترط فى الثمن اثباتا ونفيا (قوله لا خمرا) محترز الطهارة والخنزير محترز الانتفاع به والآبق محترز القدرة على التسليم وقوله وثمرة الخ محترز المعلومية وقوله على التبقية أى وأما الثمرة التى لم يبد صلاحها على الجزة فيجوز أن تكون صداقا وان كان لا يجوز بيعها الا بشروط تأتى (قوله ويغتفر فيه يسير الجهل) أى لان الغرر فى هذا الباب أوسع من الغرر فى البيع (قوله بدليل قوله الخ) أى وبدليل أنه اذا أسقط سكة الدنانير أعطيت من السكة الغالبة يوم النكاح فاذا جعل لها عشرة دنانير وأطلق وكان فى البلد المحبوب المحمدى والابراهيمى واليزيدى أخذت العشرة من السكة الغالبة يوم النكاح فان تساوت أخذت من جميعها بنسبة عدد كل فان كانت سكتان أعطيت من كل سكة نصف صداقها أو ثلاثة ففى كل الثلث كتزوج برقيق لم يذكر حمرانا ولا سودانا وفى البيع يفسد ان لم يكن غالب (قوله وان وقع الخ) أى انه اذا أصدقها قلة خل معينة فظهر أنها خمر لزمه مثلها اما لو كانت القلة غائبة ثم تبين أنها خمر فسد البيع (قوله وجاز بشورة) أى انه يجوز نكاح المرأة على أن يعطيها جهاز بيت ولا يجوز أن يشترى سلعة بذلك (قوله كعبد الخ) أى انه يجوز أن يقول لها أتزوجك بعبد تختارينه اذا كان لذلك الزوج عبيد مملوكة له وكانت معينة حاضرة أو غائبة ووصفت كما يجوز أن يقول للمشترى أبيعك على انت عبدا تختاره أنت بكذا بالشروط المذكورة وقوله تختاره هى لا هو لتفسير يو بير اختيارها واختياره مقيد بالعدد القليل وهو الثلاثة فأقل وهو مذهب ابن القاسم أما العدد الكثير يختار منه رأسا فيجوز اختيارها واختياره كما فى البيع اهـ بن ومثله فى البدر القرافى وكان سبب الجواز عند الكثرة أن بكثرة العدد يتسع الأمر وفيه أن بكثرة العدد يكثر الغرر (قوله وكذا المشترى) أى داخل على أن البائع يختار الأحسن (قوله وكذا البائع) الاولى وكذا المشترى أى وكذا نعم اذا كان يختار المشترى (قوله فلا غرر) أى قوى والا فاصل الغرر حاصل (قوله لا يتعين أن يختار الأدنى) أى بل يجوز أن يختار الادنى ويجوز أن يختار الأعلى بخلاف الغرر وأشار الشارح للتأمل الى ما يقال انه وان احتمل ذلك لكن الغالب اختياره للادنى فيكونان داخلين على ذلك كما أن الغالب فى المرأة اختيارها للاعلى وان احتمل خلافه والحاصل أن الغرر موجود فى كلا الحالتين وكل من اختار منهما فانما يختار الأحظ لنفسه وحينئذ فالتفرقة بينهما لا وجه لها (قوله وضمانه الخ) يعنى أن ضمان الصداق المعين اذا ثبت هلاكه كضمان المبيع وقد علمت أن البيع تارة يكون صحيحا وتارة يكون فاسدا وكما أن البيع اذا كان صحيحا فضمان المبيع من المشترى بمجرد العقد سواء كان المبيع بيده أو بيد البائع فكذلك النكاح ان كان صحيحا فان الزوجة تضمن الصداق بمجرد العقد ولو كان بيد الزوج والمراد بضمانها له أنه يضيع عليها وان كان البيع فاسدا فان المشترى لا يضمن المبيع بمجرد العقد بل بالقبض فكذلك النكاح اذا كان فاسدا فانها لا تضمن الصداق الا بقبضه وهذا كله اذا لم يحصل طلاق قبل الدخول اما ان حصل طلاق قبل الدخول وتلف الصداق والفرض أنه قامت على هلاكه بينة فضمانه منهما سواء كان بيد الزوج أو بيد الزوجة فكل من تلف من يده لا يغرم للآخر حصته أما ان كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة وحصل طلاق قبل الدخول فضمانه ممن هو بيده فكل من ضاع فى يده يغرم للآخر حصته (قوله وبالقبض فى الفاسد) بأن مضى بالدخول فكالصحيح وظاهره أنها انما تضمن بالقبض فى الفاسد سواء كان الفساد لصداقه أو لعقده وأثر خللا فى الصداق وكان لعقده فقط وهو ما رجحه شيخنا تبعا للقانى وهنالك طريقة أخرى وهى ان ضمانها بالقبض اذا كان فساد النكاح لصداقه دخل أو لم يدخل أو كان فساده لعقده وأثر خللا فى صداقه وأما لو كان فساده لعقده كان ضمانه بالعقد كالصحيح ويدل لهذا ما يأتى عند قول المصنف وضمنه بعد القبض (قوله وتلفه) يعنى أن تلف الصداق اذا لم يثبت

فيشترط فيه أن يكون طاهرا منتفعا به مقدورا على تسليمه معلوما لا خمرا وخنزيرا ولا آبقا وثمرة لم يبد صلاحها على التبقية ويغتفر فيه يسير الجهل مما لا يغتفر فى الثمن فقوله كالثمن أى فى الجملة بدليل قوله وان وقع بقلة خل الخ وقوله وجاز بشورة الخ وقوله أو الى الميسرة الخ ومثل لما يجوز صداقا وثمنا بقوله (كعبد) من عبيد مملوكة للزوج أو البائع حاضرة معلومة أو غائبة ووصفت (تختاره هى) لانه داخل على أنها تختار الاحسن وكذا المشترى فلا غرر (لا) يختاره (هو) أى الزوج وكذا البائع لحصول الغرر اذ لا يتعين أن يختار الأدنى فتأمل (وضمانه) أى الصداق اذا ثبت ضياعه من الزوجة بمجرد العقد الصحيح وبالقبض فى الفاسد كالبيع فيهما (وتلفه) بدعوى من هو بيده منهما من غير ثبوت كالبيع

فالذى يصدق فيه البائع والمشترى يصدق فيه الزوج والزوجة فلا يصدق الزوج فيما يغاب عليه ولم تقم له عليه بينة وكذا الزوجة اذا حصل طلاق قبل الدخول وتغرم له نصفه فان قامت به بينة أو كان مما لا يغاب عليه فهما ان لم يحصل طلاق والا فبينهما فعلم أنه يحمل ضمانه على صورة وتلفه على صورة أخرى حتى يتغايرا وان كان سبب الضمان هو التلف فلو اقتصر على احداهما لأغناه عن الاخرى (واستحقاقه) من يدها كالبيع فترجع بمثل المثلى والمقوم الموصوف وأما المقوم المعين اذا استحق جميعه منها فانه يوجب الرجوع لها عليه بقيمته ولا يفسخ النكاح بخلاف البيع فيفسخ (وتعيبه) أى اطلاعها على عيب قديم فيه يوجب خيارها فى التماسك به أورده وترجع بمثله أو قيمته على ما مر فى الاستحقاق من غير فرق (أو بعضه) يرجع لهما أى استحقاق بعضه أو تعيب بعضه كالبيع فقوله (كالبيع) خبر عن قوله وضمانه وما عطف عليه على تسامح فى بعضها كما بين (وان وقع) النكاح (بقلة خل) معينة حاضرة (فاذا هى خمر فمثله) أى فللزوجة مثل الخل والنكاح ثابت بخلاف البيع فيفسخ ثم ذكر أربع مسائل كالمستثناة من قوله كالثمن لعدم صحة كون شئ منها ثمنا فقال (وجاز) النكاح (بشورة) معروفة عندهم وهى بالفتح متاع البيت وبالضم الجمال (أو) على (عدد) معلوم كعشرة (من كابل أو رقيق) ولو فى الذمة غير موصوف

هلاكه وكان مما يغاب عليه كالبيع اذا لم يثبت هلاكه وكان مما يغاب عليه فكما ان المبيع المذكور ضمانه ممن هلك فى يده سواء كان البائع أو المشترى فكذلك الصداق المذكور ضمانه ممن هلك بيده سواء كان الزوج أو الزوجة فاذا كان فى يد الزوج وادعى ضياعه وكان قد دخل بها ضمن لها قيمته أو مثله وان كان بيدها ضاع عليها وان كان قد طلق قبل البناء لزم لها نصف الصداق ان ضاع بيده وان كان بيدها غرمت له نصف القيمة أو نصف المثل (قوله فالذى يصدق فيه البائع والمشترى الخ) أى وهو ما لا يغاب عليه وما يغاب عليه اذا ثبت هلاكه أى والذى لا يصدق فيه البائع والمشترى لا يصدق فيه الزوج والزوجة وذلك اذا كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة (قوله وكذا الزوجة اذا حصل طلاق) أى والحال أنها قبضت جميعه (قوله فعلم أنه يحمل ضمانه على صورة) أى وهى اذا كان مما لا يغاب عليه أو مما يغاب وثبت هلاكه ببينة وقوله وتلفه على صورة أخرى وهى ما اذا كان مما يغاب عليه ولم يثبت هلاكه (قوله وان كان سبب الضمان هو التلف) أى فهو بدون ذلك الحل من عطف السبب على المسبب (قوله فانه يوجب الرجوع لها عليه بقيمته) أى يوم عقد النكاح (قوله أى اطلاعها الخ) الاولى أى اطلاعها على عيب قديم فيه كالمبيع أى مثل اطلاع المشترى على عيب قديم فى المبيع فيثبت لها الخيار فى التماسك به أو رده وترجع بمثله ان كان مثليا أو مقوما موصوفا وترجع بقيمته ان كان مقوما معينا كان المشترى اذا اطلع على عيب قديم كذلك (قوله أو بعضه) بالرفع عطف على تعيبه على حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه ويصح عطفه على الضمير فى تعيبه وحينئذ فيجوز فيه الجر والنصب لان الضمير فى محل جر باعتبار كونه مضافا اليه وفى محل نصب باعتبار كونه مفعولا للمصدر (قوله أى استحقاق بعضه أو تعيب بعضه كالبيع) فاذا تزوجها بدار بعينها فاستحق بعضها فان كان الذى استحق من الدار فيه ضرر بأن كان أزيد من الثلث كان لها أن ترد بقيتها وتأخذ منه قيمتها أو تحبس ما بقى وترجع بقيمة ما استحق وان استحق منها الثلث أو الشئ التافه الذى لا ضرر فيه رجعت بقيمة ما استحق فقط واذا تزوجها بشئ واحد بعينه أو بعدد معين من رقيق أو حيوان أو مقاطع قماش مثلا واستحق من ذلك جزء قل أو كثر ولو اثنين من ثلاثة فلها أن ترد بقيته وترجع بقيمة جميعه أو تحبس ما بقى وترجع بقيمة ما استحق واذا تزوجها بعرض متعدد معين كعدد من الرقيق ونحوه فوجدت عيبا قديما فى بعض ذلك كان ذلك العيب قليلا أو كثيرا فكما تقدم فى استحقاق البعض من أن لها أن ترد ما بقى وترجع بقيمة جميعه أو تحبس ما بقى وترجع بقيمة المعيب وهذا مما يخالف فيه الصداق البيع لانه يحرم فى البيع التمسك بالاقل مما استحق أو تعيب (قوله على تسامح فى بعضها) أى وهو استحقاق المقوم المعين جميعه أو استحقاق بعضه أو تعيبه اذا كان ذلك البعض المستحق أو المعيب الاكثر فانه يفسخ البيع بسبب ذلك دون النكاح فانه لا يفسخ كما مر (قوله وان وقع بقلة خل فاذا هى خمر الخ) أى وأما عكسه وهو ما اذا تزوجها بقلة خمر فاذا هى خل ثبت النكاح ان رضيا بالخل فان لم يحصل رضا فسخ قبل الدخول وثبت بعده بصداق المثل (قوله كالمستثناة الخ) زاد الكاف لعدم أداة الاستثناء أو لانه لما كان التشبيه فى الجملة كان لا استثناء منه فى الحقيقة (قوله لعدم صحة كون شئ منها ثمنا) أى لان النكاح أوسع من البيع فى الغرر وأوسع من النكاح فى ذلك الرهن اذ يجوز فيه رهن الآبق ولا يجوز رهن الجنين وأوسع من الرهن فى الغرر الهبة والخلع اذ يجوز هبة الجنين والخلع به (قوله وجاز النكاح بشورة) بأن يقول أتزوجها وأجعل صداقها جهازها أو شوارها فينظر لها ان كانت حضرية أو بدوية بخلاف البيع فلا يجوز أن تكون الشورة ثمنا (قوله معروفة) أى بالنوع فلا ينافى أنها مقولة بالتشكيك لاجل اعتبار الوسط (قوله أو عدد من كابل) يعنى أنه يجوز النكاح على عدد من الابل أو البقر أو الغنم أو الرقيق فى الذمة ولو كان غير موصوف بأن يجعل الصداق عشرة مما ذكر ويطلق ونص المصنف على العدد لتوهم المنع فيه لكثرة الغرر فالواحد من كابل أولى بالجواز وأما جعل ذلك ثمنا فلا يجوز (قوله ولو فى الذمة غير موصوف)

لا عدد من شجر الاثمعين (أو) على (صداق مثل) أي مثلها (ولها) في المسائل الاربع (الوسط) من شورة مثلها في حضرها لحضرية و بدوليدو ية والوسط من كابل ورقيق من السن الذى يتناكح به الناس والوسط من صداق مثل يرغب به في مثلها باعتبار الاوصاف التى تعتبر في صداق المثل من جمال وحسب ونسب و يعتبر الوسط من ذلك (حالا) لامؤجلا (وفى شرط ذكر جنس) أى صنف (الرقيق) اذا تزوجها على عدد معلوم منه تقليلا للغرر كبربرى أو حبشى أو زنجى اوروى وعدم اشتراطه ولها أغلب الصنفين بالبلد من السود والحمر فان استويا أعطيت النصف الوسط من كل فان كانت الاصناف ثلاثة أعطيت من وسط كل صنف ثلثه وهكذا (قولان و) لها (الاناث منه) أى من الرقيق (ان أطلق) ولا يقضى بالاناث من غيره حيث الاطلاق (ولا عهدة) للمرأة على الزوج في الرقيق ثلاثا ولا سنة كما يأتى مع نظائره في باب الخيار مع جريان العرف بهما مالم تشترطها والا وفى لها بها اذا المؤمن عند شرطه وقيل لا عهدة ولو اشترطت وأما عهدة الاسلام وهى درك المبيع من عيب واستحقاق فلها القيام بها في الرقيق وغيره (و) جاز تأجيل الصداق و بعضه (الى الدخول ان علم) الدخول أى وقته بالعادة عندهم كالنيل فان لم يعلم فسد قبل الدخول (أو) البناء تأجيله (الى الميسرة) للزوج فيجوز (ان كان) الزوج (مليأ) كمن عنده سلع يرصد بها الاسواق أوله استحقاق في وقف ونحوه فان لم يكن مليأ [illegible]

الاولى أن يقول في الذمة ولو موصوفا بقلب المبالغة لتوهم المنع في الموصوف لانه كالسلم الحال بن (قوله لا عدد من شجر) أى في الذمة ولو كان موصوفا وقوله الا ان عين أى بالاشارة كهذا الشجر أو بالوصف كالشجر الذى في محل كذا ولعل الفرق بين الماشية والشجر اذا كان كل منهما في الذمة وكان موصوفا أن الشجر اذا كان في الذمة و وصف كان وصفه مستدعيا تعيين وصف مكانه فيؤدى الى السلم في معين كما ذكر وفى منع النكاح على بيت بينيه لها لانه يؤدى الى وصف البناء والموضع (قوله أو صداق مثل) أى كأن تزوجتك على أن صداقك صداق مثلك قال المتيطى يجوز النكاح على صداق المثل فيجب بالعقد و يجب نصفه بالطلاق قبل البناء وجميعه بالموت اه بن (قوله من شورة مثلها الخ) حاصله أنه اذا تزوجها على جهاز بيت فان كانت حضرية فيجهزها جهازا وسطا من جهاز الحاضرة فاذا كان جهاز الحاضرة معروفا على أوصاف ثلاثة لزمه الوسط من تلك الاوصاف الثلاثة واذا كان على وجه واحد فاللازم ذلك الوجه الواحد واذا كان على وجهين فلم يكن وسط فالغالب فان لم يكن غالب فالظاهر نصف كل وكذا يقال في غير الحضرية (قوله من السن الذى يتناكح به الناس) فان كان الناس يصدقون الابل أو الرقيق ابن عشر سنين وابن ثمان سنين وابن ستة لزمه أن يدفع لها ابن ثمانية (قوله باعتبار الاوصاف الخ) يعنى أن من قامت بها تلك الاوصاف و رغب فيها باعتبارها اذا كانت تارة تصدق بمائة دينار وتارة بتسعين وتارة بثمانين فانه يدفع لها التسعين (قوله وفى شرط ذكر جنس الرقيق) أى فاذا لم يذكر جنسه فسخ قبل الدخول وثبت بعده بصداق المثل (قوله أعطيت النصف الوسط من كل) فاذا كان الرقيق الذى في البلد بربريا وحبشيا فقط واستويا فانها تعطى من كل صنف منهما نصف الاوسط في السن واذا كان الرقيق الذى في البلد بربريا وحبشيا ورميا فانها تعطى من كل صنف من الاصناف الثلاثة ثلث الوسط في السن وهكذا يقال اذا كان الموجود أربعة أصناف (قوله قولان) أى على حد سواء وأما غير الرقيق من ابل و بقر ففيه قولان لكن المعتمد عدم اشتراط ذكره ويفرق بين الرقيق وغيره بكثرة الاختلاف بين آحاد الرقيق وأصنافه بخلاف أصناف غيره اه عدوى وفى بن ان قوله قولان الاول منهما قول سحنون والثانى ظاهر المدونة وهو المشهور انظره (قوله ولها الاناث الخ) عطف على الوسط (قوله ان أطلق) أى لم يقيد بذكور أو إناث لان للنساء غرضا في الاناث الدخول عليهن ونحو ذلك (قوله حيث الاطلاق) أى بل يعمل في غيره بالعرف (قوله مالم تشترطها والا وفى لها بها) هذا هو المعتمد وقوله وقيل الخ ضعيف كما في بن وقرره شيخنا أيضا ورجع عن ترجيحه الثانى في حاشية خش (قوله درك المبيع) بسكون الراء وفتحها أى ضمان المبيع (قوله فلها القيام بها) أى وهو معنى قول المصنف سابقا واستحقاقه وعيبه كالبيع (قوله الى الدخول) أى كأن تزوجتك بصداق قدره كذا أدفعه كله أو نصفه عند الدخول (قوله ان علم) أى بشرط أن يكون الدخول وقته معلوما عندهم بالعادة على المشهور فان لم يكن معلوما فسخ النكاح قبل الدخول وثبت بعده بصداق المثل ومقابل المشهور ما هو ظاهر كلام محمد من جواز ذلك وان لم يكن وقت الدخول معلوما لان الدخول بيد المرأة فهو كالحال متى شاءت أخذته (قوله كالنيل) أى عند بعض فلاحى مصر وكالربيع عند أرباب الالبان والجذاذ عند أرباب الثمار (قوله أو تأجيله الى الميسرة) أى بالفعل وقوله ان كان مليا أى بالقوة فاندفع ما يقال ان في كلام المصنف تناقضا لان التأجيل للملاء يقتضى انه غير ملىء وقوله ان كان مليا يقتضى وجوده فتأمل (قوله كمن عنده سلع يرصد بها الاسواق الخ) لا يخفى ان بيعها مجهول زمنه فكأنهم نظروا للثالث السلع وكأن الصداق حال باعتبارها (قوله فكمؤجل بمجهول) أى فيفسخ قبل الدخول و يثبت بعده بصداق المثل (تنبيه) اذا تزوجها بصداق وأجله الى أن تطلبه المرأة منه فهل هو كتأجيله بالميسرة فيكون جائزا أو كتأجيله بموت أو فراق فيكون ممنوعا قولان الاول لابن القاسم والثانى لابن الماجشون وأصبغ (قوله وعلى هبة العبد) الباجى فان طلقها قبل البناء رجع بنصف العبد وصار العبد مشتركا بين الزوج والموهوب له وان فات في يد الموهوب له تبعه بنصف قيمته ولا يتبع المرأة بشىء نقله ابن عرفة اه بن فما قيل انه اذا طلقها قبل

لانه يقدر دخوله في ملكها ثم هبته أو صدقته (أو) على أن (يعتق أباها) مثلا (عنها) والولاء لها (أو عن نفسه) أي الزوج والولاء له فلو طلقها قبل البناء غرمت له نصف قيمته ولما كان الصداق كالثمن قال (ووجب) على الزوج (تسليمه) أي تعجيل الصداق لها أو لوليها (ان تعين) كدار أو عبد أو ثوب بعينه ولو غير مطيقة أو الزوج صغيرا ويمنع تأخيره كبيع معين يتأخر قبضه ويفسد النكاح ان دخلا عليه الا اذا كان الاجل قريبا فيجوز كما يأتي للمصنف (والا) يكن معينا وتنازعا في البدأة (فلها منع نفسها) (٢٦٥) وان كانت (معيبة) بعيب لا قيام له به بان رضي به أو حدث بعد العقد (من الدخول) عليها (و) ان دخل فلها المنع من (الوطء بعده) أي الدخول بمعنى الاختلاء بها بدليل قوله لا بعد الوطء (و) لها منع نفسها من (السفر) معه (الى تسليم ما حل) من المهر أصالة أو بعد التأجيل (لا بعد الوطء) أو التمكين منه وان لم يطأ فليس لها منع نفسها منه معسرا أو موسرا ولا من السفر معه (الا أن يستحق) الصداق من يدها بعد الوطء فلها الامتناع حتى تقبض عوضه من قيمة المقوم ومثل المثلي ان غرها بان علم أنه لا يملكه بل (ولو لم يغرها على الاظهر ومن بادر) من الزوجين بدفع ما في جهته حصلت بينهما منازعة أم لا (أجبر له الآخر) بتسليم ما عليه (ان بلغ الزوج الحلم (وأمكن وطؤها) ولو لم تبلغ فان لم يبلغ الزوج لم تجبر له الزوجة ان كانت مطلوبة ولا يجبر لها الزوج ان كان مطلوبا وكذا لو كانت غير مطيقة فان لم يمكن وطؤها لمرض فكالصحيحة تجبر اذا لم تبلغ حد السياق (وتمهل) الزوجة عن الدخول أي تجاب للامهال ولو دفع الزوج ما حل من الصداق (سنة ان اشترطت) عند العقد على الزوج أي اشترطها أهلها (للتغربة) أي لاجل تغربتها عنهم بأن يسافر بها فقصدوا التمتع بها (أو صغر) يمكن معه الوطء فهو كالمستثنى من قوله ومن بادر الخ (والا) بأن لم تشترط السنة بأن وقع ذكرها بعد العقد أو كانت لا للتغربة ولا للصغر (بطل) الامهال

البناء يرجع عليها بقيمة نصفه كالمسئلة الآتية فهو خلاف النقل (قوله لانه يقدر دخوله في ملكها) أي لاجل أن يصح النكاح فليس فيه دخول على اسقاطه وكذا يقال فيما بعد فان قلت في مسئلة اذا تزوجها بعتق أبيها عنها كيف يقدر ملكها له مع أنه يعتق عليها قلت ان تقدير ملكها له فرض لا يوجب العتق حتى يتعطل تملكها له فتدبر (قوله ووجب الخ) هذا اذا كان الصداق حاضرا في مجلس العقد أو ما في حكمه وسيأتي حكم الغائب في قوله أو بمعين بعيد كخراسان (قوله ويمنع تأخيره) أي اذا كان التأخير بشرط والا فلا اه بن (قوله كبيع معين يتأخر قبضه) أي فلا يجوز تأخير تسليم المعين بعد بيعه لما يلحق ذلك من الغرر لانه لا يدري كيف يقبض لامكان هلاكه قبل قبضه (قوله ويفسد النكاح ان دخلا عليه) أي على التأجيل هذا الكلام يقتضي أن التعجيل حق لله وأنه يفسد العقد بالتأخير ولو رضيت به وهذا انما يأتي اذا وقع العقد بشرط التأخير وأما ان لم يشترط فالحق لها في تعجيل المعين ولها التأخير اذ لا محذور فيه لدخوله في ضمانها بالعقد هذا ظاهر كلامهم قاله طفى وحاصل فقه المسئلة أن الصداق اذا كان من العروض أو الرقيق أو الحيوان أو الاصول فان كان غائبا عن بلد العقد صح النكاح ان أجل قبضه بأجل قريب بحيث لا يتغير فيه غالبا والا فسد النكاح وان كان حاضرا في البلد وجب تسليمه لها أو لوليها يوم العقد ولا يجوز تأخيره ولو رضيت بذلك حيث اشترط التأخير في صلب العقد وان لم يشترط كان تعجيله من حقها فان رضيت بالتأخير جاز (قوله وتنازعا في البدأة) بأن طلب الزوج الدخول قبل دفعه وطلبت هي دفعه قبل الدخول (قوله فلها المنع) ظاهره أنها مخيرة بين المنع والتمكين على حد سواء وليس كذلك بل التمكين مكروه عند مالك حيث كان قبل قبضها ربع دينار فقوله فلها أي فيندب لها فتأمل (قوله بمعنى الاختلاء بها) أي لا بمعنى الوطء بدليل الخ (قوله الى تسليم ما حل) أي وغاية منعها من الدخول ومن الوطء بعده اذا مكنته من الدخول ومن السفر معه الى أن يسلم لها ما حل من المهر وانما كان لها منع نفسها لانها بائعة والبائع له منع سلعته حتى يقبض الثمن (قوله أو التمكين منه) هكذا في التوضيح عن ابن عبد السلام والذي ارتضاه ابن عرفة أنه لا يسقط منعها الا الوطء بالفعل (قوله على الاظهر) هذا هو المعتمد وقيل ليس لها المنع بعد الوطء سواء استحق أو لا غرها أو لا وقيل ان غرها فلها المنع والا فلا وهما ضعيفان اه عدوى (قوله حصلت بينهما منازعة) أي في البدأة أم لا (قوله بتسليم ما عليه) فان دفع الزوج ما حل من الصداق وطلب الدخول فامتنعت الزوجة وكانت مطيقة للوطء والزوج بالغ فانها تجبر على أن تمكنه من نفسها وكذلك لو بادرت بالتمكين من نفسها وهي مطيقة للوطء وأبى الزوج أن يدخل عليها وهو بالغ وامتنع من دفع الصداق حتى يدخل بها فانه يجبر على أن يدفع لها ما حل من صداقها وهذا كله اذا كان الصداق غير معين بل كان موصوفا في الذمة أما لو كان معينا فلا يشترط بلوغ ولا اطاقة بل يجب تعجيله كما مر ولا يجوز اشتراط تأخيره كان الزوج بالغا أم لا أمكن وطؤها أم لا (قوله وكذا لو كانت غير مطيقة) أي فلا تجبر له ان كانت مطلوبة ولا يجبر لها الزوج ان كان مطلوبا من وليها والانسب في التعبير أن لو قال وكذا اذا كان لا يمكن وطؤها لعدم اطاقتها (قوله وتمهل سنة) والظاهر أنه لا نفقة لها كالتي بعدها (قوله يمكن معه الوطء) وأما الصغر الذي لا يمكن معه الجماع فسيأتي الكلام عليه وأنها تمهل لزواله ولو طال (قوله فهو كالمستثنى الخ) أي فكأنه قال ومن بادر أجبر له الآخر ما لم يشترط أهلها امهالها سنة لصغر أو تغربة والا فلا (قوله بطل الامهال) أي بطل شرط الامهال والنكاح صحيح (قوله لا ان شرط أكثر من سنة) أي لصغر أو تغربة

(لا) ان شرط (أكثر) من سنة فانه يبطل أى جميع ما اشترط لا ما زاد عليها فقط ولو حذف قوله لا أكثر لامكن ادخاله تحت والا

(و) تمهل الزوجة (للمرض والصغر) الحاصلين لها قبل البناء (المانعين من الجماع) لزوالهما وان طال وما

ذكره في المرض تبع فيه ابن الحاجب والذى فى المدونة أنها لا تمهل فى المرض الا اذا بلغ المريض حد السياق (و) تمهل (قدر ما) أى زمن (يهيئ مثلها) فيه (أمرها) مفعول يهيئ ومثلها فاعله أى يحصل مثلها ما تحتاج اليه من الجهاز وذلك يختلف باختلاف الناس والجهاز والزمان والمكان ولا نفقة لها فى مدة التهيئة (الا أن يحلف) الزوج (ليدخلن الليلة) مثلا فيقضى له به ارتكابا لاخف الضررين وسواء حلف بطلاق أو عتاق أو بالله ماطله وليها أم لا كما هو ظاهر المصنف وهذا مستثنى مما قبله بلصقه (لا) تمهل (لحيض) ولا لنفاس لامكان الاستمتاع بها بغير الوطء (وان) طالبت الزوجة التى لها الامتناع من الدخول حتى تقبضه زوجها بالصداق الغير المعين و (لم يجده) بأن ادعى العدم ولم تصدقه ولا أقام بينة على صدقه ولا مال له ظاهر ولم يغلب على الظن عسره (أجل) أى أجله الحاكم (لاثبات عسرته) أى لاجل اثباتها ان أعطى حميلا بالوجه والا حبس كسائر الديون وأشار الى قدر مدة التأجيل بقوله (ثلاثة أسابيع)

(قوله لا أكثر منه) وهو سنة (قوله لامكن ادخاله الخ) أى لان قوله والا بطل معناه وان لم يشترط السنة عند العقد بطل الامهال وهذا صادق بما اذا اشترطت بعد العقد وبما اذا شرط أكثر منها عند العقد (قوله وتمهل الزوجة للمرض) أى وان لم يشترط الامهال عند العقد (قوله وما ذكره فى المرض) أى ما ذكره من أن المرض الحاصل قبل البناء اذا كان يمنع من الجماع فانها تمهل لزواله بلغت حد السياق أم لا تبع فيه المصنف ابن الحاجب وقوله طفى وقوله والذى فى المدونة الخ هذا مخالف لما فى ح ونصه وأما امهال الزوجة للمرض اذا طلبته فذكره المصنف وابن الحاجب ولم ينص عليه فى المدونة ولا ابن عرفة وانما نص فيها على أن المريضة مرضا يمنع من الجماع اذا دعت الى البناء والنفقة لزمه ذلك ونصها ومن دعته زوجته الى البناء والنفقة وأحدهما مريض لا يقدر على الجماع لزمه أن ينفق أو يدخل الا أن يكون مريضا بلغ حد السياق فلا يلزمه ذلك اهـ بن اذا علمت ذلك تعلم أن ما نسبه شارحنا للمدونة ليس هو ما فيها بل الذى فيها مسئلة أخرى تأمل الا أن يقال ان مرضها البالغ حد السياق كمرضه فصح ما نسبه الشارح للمدونة (قوله اذا بلغ المريض حد السياق) أى والا فلا تمهل لزواله (قوله وتمهل قدر ما يهيئ مثلها أمرها) أى وكذا يمهل هو قدر ما يهيئ مثله أمره (قوله وذلك يختلف باختلاف الناس) أى من غنى وفقر (قوله ولا نفقة لها فى مدة التهيئة) أى فى مدة تهيئتها وكذا فى مدة تهيئته فما يكتب فى وثائق النكاح من نحو قوله وفرض لها فى نظير نفقتها كل يوم كذا من يوم تاريخه لا عبرة به الا أن يحكم به من يراه (قوله الا أن يحلف ليدخلن الليلة) يريد ليلة قبل مضى مدة التهيئة أى فلو حلف ليدخلن الليلة وحلفت على عدم الدخول حتى يهيأ لها أمرها فينبغى أن يحنث الزوج لانها حلفت على حقها وان كان هو أيضا صاحب حق لكن حقها أصلى اهـ تقرير شيخنا عدوى والذى فى عبق ان حلف الزوجة لا يعتبر حلفت على الدخول أو على عدمه حلفت وحدها أو مع الزوج بان حلف كل على خلاف ما حلف عليه الآخر فتأمل (قوله ماطله وليها أم لا) أى بان تكاسل ولم يشرع فى التهيئة الا بعد أيام من العقد فاندفع ما يقال ان الحلف قبل مضى مدة التهيئة وحينئذ فلا يتأتى مطل (قوله كما هو ظاهر المصنف) أى لانه أطلق فى الحلف فظاهره كان بالله او بطلاق أو بعتق ماطله وليها أم لا لان حذف المعمول يؤذن بالعموم (قوله وهذا مستثنى مما قبله) فكانه قال وتمهل قدر الزمان الذى يحصل فيه مثلها ما يحتاج اليه من الجهاز الا أن يحلف الزوج ليدخلن الليلة فلا تمهل ويصح جعله مستثنى من محذوف وكانه قال ويمنع الزوج من الدخول بها قبل مضى تلك المدة الا أن يحلف الخ (قوله وان طالبت الخ) تقدم أن الصداق اذا كان معينا وجب تعجيله ولا يجوز فيه التأخير على ما مر فيه من التفصيل وان كان مضمونا وتنازعا فى التبدئة كان لها الامتناع من تمكينه حتى تقبض ما حل من الصداق وذكر هنا ما اذا طالبته بالمضمون قبل الدخول فادعى العدم فتارة تصدقه وتارة لا تصدقه وفى الحالة الثانية اما أن تقوم بينة على عدمه واما أن لا تقوم بينة بذلك وحاصله أن الزوج اذا طالبته زوجته قبل الدخول عليها بحال الصداق فادعى العدم فان الحاكم يؤجله لاثبات عسره ثم يتلوم له لعله يحصل له يسار ثم يطلق عليه بشروط خمسة أن لا تصدقه فى دعواه الاعسار وأن لا يقيم بينة على صدقه وأن لا يكون له مال ظاهر وأن لا يغلب على الظن عسره وأن يجرى النفقة عليها من يوم دعائه للدخول فان صدقته فى دعواه الاعسار أو أقام بينة بالعسر فانه يتلوم له من أول الامر بالنظر ولا يؤجل لاثبات عسره وكذا ان كان ممن يغلب على الظن عسره كالبقال وان كان له مال ظاهر أخذ منه حالا وان لم يجر النفقة عليها من يوم دعائه للدخول فلها الفسخ لعدم النفقة مع عدم الصداق على الراجح (قوله ان أعطى حميلا بالوجه) أى خشية هروبه بحيث لا يعلم له محل ولا يكلف بحميل بالمال بناء على أنه لا يثبت بانه قد شيأ (قوله والا حبس) أى لاثبات عسره (قوله وأشار الى قدر مدة التأجيل) أى لاثبات عسره (قوله ثلاثة أسابيع) ابن عرفة هذا التحديد ليس بلازم بل هو

ستة فستة فثلاثة لان الاسواق تتعدد فى غالب البلاد مرتين فى كل ستة أيام فربما اتجر بسوقين فربح بقدر المهر فان كان معينا فيأتى للمصنف وان كان له مال ظاهر أخذ منه حالا فلو دخل بها فليس لها الا المطالبة ولا يطلق عليه باعساره به بعد البناء على المذهب (ثم) اذا ثبت عسره بالبينة أو صدقته (تلوم) له (بالنظر) واذا لم يثبت عسره فى الثلاثة أسابيع ولم تصدقه فقال الحطاب الظاهر انه يحبس ان جهل حاله ليستبرأ أمره ولو غلب على الظن عسره تلوم له ابتداء وأما ظاهر الملاء فيحبس الى أن يأتى ببينة تشهد بعسره الا أن يحصل لها ضرر بطول المدة فلها التطليق (وعمل) فى التلوم عند الموثقين (بسنة وشهر) ستة أشهر فأربعة فشهرين فشهر وهذا ضعيف مقابل لقوله بالنظر (وفى) وجوب (التلوم لمن لا يرجى) يساره كمن يرجى لان الغيب قد يكشف عن العجائب وهو تأويل الاكثر (وصحح وعدمه) فيطلق عليه ناجزا متى ثبت عسره (تأويلان ثم) بعد التلوم وظهور العجز (طلق عليه) بان يطلق الحاكم أو توقعه هى ثم يحكم القولان (ووجب) عليه (نصفه) أى نصف الصداق وكلامه صريح فى انه قبل البناء وهو كذلك اذ لا طلاق على المعسر بالصداق بعد البناء كما تقدم (لا) ان طلق عليه أو فسخ قبل البناء (فى) نظير (عيب) به أو بها فلا شئ عليه كما تقدم فى فصل خيار الزوجين ولما كان للصداق أحوال ثلاثة يتكمل تارة ويتشطر تارة ويسقط تارة كما اذا حصل فى التفويض موت أو طلاق قبل البناء وكما فى الرد بالعيب قبله أشار الى أن أسباب الحالة الاولى ثلاثة بقوله (وتقرر) جميع الصداق الشرعى المسمى أو صداق المثل فى التفويض (بوطء) اضيفة من بالغ (وان حرم) ذلك الوطء بسبب الزوج أو الزوجة أوهما

استحسان لاتفاق قضاة قرطبة وغيرهم عليه واعماهو موكول لاجتهاد الحاكم اهـ بن (قوله ستة فستة الخ) كذا فى التوضيح والذى فى المتيطى وابن عرفة ثمانية ثم ستة ثم أربعة ثم ثلاثة انظر ح وقوله ستة الخ أى ثم يسأل عقب كل ستة وكذا عقب الثلاثة هل وجد مالا أم لا وهل وجد بينة تشهد بعسره أم لا وهكذا (قوله فان كان معينا فيأتى للمصنف) أى فان كان الصداق معينا وهذا محترز قوله وان طالبت زوجها بالصداق الغير المعين وقوله فيأتى للمصنف أى التكلم على بعضه وذلك لان المعين اما غائب عن بلد العقد أو حاضر بها فالحاضر بها تقدم انه يجب تعجيله وان كان غائبا فستأتى اه اما ان يؤجل قبضه بأجل قريب أو بعيد (قوله فلو دخل بها الخ) هذا محترز قوله اذا طالبته زوجته التى لها الامتناع من الدخول حتى تقبضه والحاصل ان محل كونه يؤجل لاثبات عسره اذا ادعى العدم بالشروط المذكورة اذا كان لم يدخل بها فان دخل بها الخ (قوله ثم اذا ثبت عسره) أى فى أثناء الاسابيع الثلاثة أو بعد فراغها وقوله تلوم له أى بعد اعذار القاضى فى تلك البينة الشاهدة بالعسر فان كان عندها مطعن أبدته والا حلف الزوج مع تلك البينة يمين الاستظهار على تحقيق ما ادعاه (قوله أو صدقته) أى على ما ادعاه من العسر (قوله تلوم له بالنظر) أى لعله يحصل له يسار ويدفع ذلك الصداق المطالب به (قوله ليستبرأ أمره) أى فاذا حبس وتبين عسره تلوم له بالنظر ثم طلق عليه وان تبين يسره أخذ منه الصداق (قوله وأما ظاهر الملاء فيحبس) أى حتى يدفع ولو طال حبسه (قوله ستة أشهر) أى ثم يسأل هل وجد يسارا أم لا فأربعة أى ثم يسأل كذلك فشهرين ثم يسأل كذلك (قوله فشهرين فشهر) أى ثم يسأل فان أتى بشئ فالامر ظاهر والا عجزه القاضى وطلق عليه واعلم أنه لا يحبس فى مدة التلوم على كلا القولين لان الموضوع انه أثبت عدمه وقد قال الله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة فما فى خش وعبق أنه يحبس فى مدة التلوم على كلا القولين الاولى اسقاطه اذ لا معنى له قال بن ولم أر من ذكره وقد صرح أبو الحسن بان دين الصداق كسائر الديون فيجب أن يسرح اذا ثبت عسره (قوله وهذا ضعيف مقابل لقوله بالنظر الخ) فيه نظر لان هذا عمل بعض القضاة وهذا لا ينافى أن الاجل موكول الى اجتهاد الامام كما تقدم والحاصل أن التلوم موكول قدره لاجتهاد الحاكم وقد اتفق لبعض القضاة انه تلوم بسنة وشهر لكون اجتهاده أداه لذلك (قوله لمن لا يرجى يساره) أى لمن ثبت عسره والحال انه لا يرجى يساره (قوله وصحح) أى وصححه المتيطى وعياض (قوله وعدمه) وهذا تأويل فضل على المدونة (قوله ثم بعد التلوم وظهور العجز طلق عليه) قال عبق فان حكم القاضى بالطلاق قبل التلوم فالظاهر أنه صحيح (قوله ووجب عليه نصفه) أى وجب على الزوج اذا طلق أو طلق عليه الحاكم لعسره بالصداق لزوجته نصف الصداق فيتبع به اذا أيسر لتقرره فى ذمته بالعقد عنده (قوله فى أنه) أى الطلاق قبل البناء الخ (قوله لا فى عيب) يعنى اذا أرادت رد زوجها بعيب من العيوب المتقدمة قبل البناء وطلق عليه لامتناعه منه أو رد الزوج زوجته أى فسخ نكاحها بعيب بها قبل البناء فانه لا شئ لها على الزوج وقد مر هذا فى باب الخيار عند قول المصنف ومع الرد قبل البناء فلا صداق ويمكن أن يكون ذكره هنا لافادة بيان اختلاف هذا وهو الفسخ مع ما قبله وهو الطلاق ففى الطلاق لها نصف الصداق وفى الفسخ لا شئ لها فقد اختلف الطلاق والفسخ فى الحكم وان اشتركا فى أن كلا منهما مغلوب عليه (قوله كما تقدم) أى فى قوله ومع الرد قبل البناء فلا صداق (قوله ولما كان للصداق) أى عند المفارقة أحوال ثلاثة الخ (قوله وتقرر) أى ثبت وتحقق وانما عبر بتقرر دون تكمل ليشمل صداق المثل فى التفويض ولان تقرر يناسب كلا من الاقوال الثلاثة فى المسمى لان قوله وتقرر يحتمل تقرر تمامه ان قلنا انها تملك بالعقد النصف ويحتمل تقرر أدائه ان قلنا انها تملك

وأشار للسبب الثانى بقوله (وموت واحد) منهما ولو غير بالغ وهى غير مطيقة وهذا فى نكاح التسمية وأما موت واحد فى التفويض قبل الفرض فلا شئ فيه وأشار للثالث بقوله (و) تقرر أيضا بسبب (اقامة سنة) بعد الدخول بلا وطء بشرط بلوغه واطاقتها مع اتفاقهما على عدم الوطء لان الاقامة المذكورة تقوم مقام الوطء (وصدقت فى) دعوى الوطء فى (خلوة الاهتداء) بيمين ان كانت كبيرة ولو سفيهة بكرا أو ثيبا اذا اتفقا على الخلوة أو ثبتت ولو بامرأتين فان نكلت حلف الزوج ولزمه نصفه ان طلق وان نكل غرم الجميع فان كانت صغيرة حلف لرد دعواها وغرم النصف ووقف النصف الآخر لبلوغها فان حلفت أخذته والا فلا ولا يمين ثانية عليه وبالغ على تصديقها فى دعوى الوطء بقوله (وان) كانت متلبسة (بمانع شرعى كحيض ونفاس وصوم (و) صدقت أيضا (فى) دعوى (نفيه) أى الوطء (وان سفيهة وأمة) وصغيرة بلا يمين اذ الموضوع أنه قد وافقها على ذلك بدليل قوله وان أقر به الخ

بالعقد الجميع ويحتمل تقرر أصله ان قلنا انها لا تملك بالعقد شيأ والمذهب أنها تملك بالعقد النصف وقوله بوطء أى ولو حكما كدخول العنين والمجبوب ولو من غير انتشار كما قاله ابن ناجى فى شرح الرسالة (قوله كفى حيض) هذا مثال لسببها باعتبار قيام أصل السبب بها والدبر مثال لسببه من حيث ميله لذلك والافتى حرم على أحدهما حرم على الآخر وافقته وصومهما بسببهما وكذلك اعتكافهما واحرامهما (قوله ولو بكرا) أى بقيت على بكارتها فصحت المبالغة فاذا أزال البكارة باصبعه فان طلقها قبل البناء فلها نصف الصداق مع أرش البكارة وبعده لها الصداق فقط ويندرج أرش البكارة فى الصداق كذا فى سماع أصبغ عن ابن القاسم وهو المعتمد والذى فى سماع عيسى عن ابن القاسم أنه يلزمه بافتضاضه اياها باصبعه كل المهر والذى اختاره اللخمى أنه يلزمه أرش البكارة مع نصف الصداق اذا طلقها ان رئى أنها لا تتزوج بعد ذلك الا بمهر ثيب والا فلا أرش لها وفى ح نقلا عن النوادر اذا افتض زوجته فماتت روى ابن القاسم عن مالك ان علم أنها ماتت منه فعليه ديتها وهو كالخطأ صغيرة كانت أو كبيرة وعليه فى الصغيرة الادب ان لم تكن بلغت حد ذلك وقال ابن الماجشون لا دية عليه فى الكبيرة ودية الصغيرة على عاقلته ويؤدب فى التى لا يوطأ مثلها (قوله وموت واحد الخ) ظاهره كان الموت متيقنا أو بحكم الشرع وهو كذلك كما نقله أبو القاسم الجزيرى فى وثائقه عن مالك وذلك كالمفقود فى بلاد المسلمين فانه بعد مضى مدة التعمير يحكم لها كموته * (تنبيه) * قوله وموت واحد هذا فى النكاح الصحيح وفى الفاسد لعقده اذا لم يؤثر خللا فى الصداق وكان مختلفا فيه كنكاح المحرم والنكاح بلا ولى فهو كالصحيح يجب فيه المسمى بالموت ونصفه بالطلاق قبل الدخول كما نص عليه ابن رشد فى نوازله اهـ بن وشمل قوله وموت واحد ما لو قتلت نفسها كرها فى زوجها كما نقله بهرام آخر باب الذبائح عند قول المصنف وفى قتل شاهدى حق تردد وكذلك السيد يقتل أمته المتزوجة فلا يسقط الصداق عن زوجها ويبقى النظر فى قتل المرأة زوجها هل تعامل بنقيض مقصودها ولا يتكمل صداقها أو يتكمل والظاهر أنه لا يتكمل لها بذلك لاتهامها لئلا يكون ذريعة لقتل النساء أزواجهن اهـ عدوى (قوله وأما موت واحد فى التفويض قبل الفرض) أى وأما اذا مات واحد بعد الفرض فهو كنكاح التسمية فقول الشارح وهذا فى نكاح التسمية أى فى النكاح الذى حصلت فيه تسمية سواء كان حين العقد أو بعده (قوله واقامة سنة) أى عند الزوج وظاهره ولو كان الزوج عبدا وقال بعض أشياخ عج ينبغى أن يعتبر فى العبد اقامة نصف سنة ولا وجه له اذ ليس لهذا شبه بالحدود أصلا بل فيه تشديد فتأمله اهـ بن (قوله فى خلوة الاهتداء) من الهدء والسكون لان كل واحد من الزوجين سكن للآخر واطمأن اليه وخلوة الاهتداء هى المعروفة عندهم بارخاء الستور كان هناك ارخاء ستور أو غلق باب أو غيره وحاصله أن الزوج اذا اختلى بزوجته خلوة اهتداء أى خلا بينه وبينها ثم طلقها وتنازعا فى المسيس فقال الزوج ما أصبتها وقالت هى بل أصابنى فانها تصدق فى ذلك بيمين كانت بكرا أو ثيبا كان الزوج صالحا أم لا (قوله فان نكلت حلف الزوج) أى وان حلفت أخذت الصداق كاملا (قوله وان نكل غرم الجميع) أى لان الخلوة بمنزلة شاهد ونكوله بمنزلة شاهد آخر (قوله حلف لرد دعواها) فان نكل غرم جميع الصداق وليس له تحليفها اذا بلغت (قوله فان حلفت أخذته) فلو ماتت قبل البلوغ ورث عنها وحلف وارثها ما كانت تحلفه كما جزم به عبق وهو الموافق لقول المصنف فى الشهادات كوارثه قبله فتنظير عبق فى ذلك قصور انظر بن (قوله وان بمانع شرعى) مبالغة فى تصديقها فى دعوى الوطء عند حصول خلوة الاهتداء دفعا لتوهم عدم تصديقها فى تلك الحالة لان الشأن أن الرجل لا يقربها فى تلك الحالة وان كان عنده اشتياق جلى اليها ولذا قيل انها لا تصدق فى تلك الحالة لا ذا كان الزوج يليق به ذلك (قوله وان سفيهة وأمة) لو قال ولو سفيهة وأمة لرد قول سحنون بعدم تصديقها كان أولى اهـ بن (قوله اذ الموضوع انه قد وافقها) ان قلت اذا وافقها الزوج على النفى فلا يخفى تصديقها لا يتوهم خلافه فلا حاجة للنص عليه قلت صرح به لاجل المبالغة التى هى قوله وان سفيهة وأمة

(قوله

(و) صدق (الزائر منهما) فى شأن الوطء اثباتا أو نفيا فان زارته صدقت فى وطئه ولا عبرة بانكاره لان العرف نشاطه فى بيته وان زارها صدق فى نفيه ولا عبرة بدعواها الوطء لان العرف عدم نشاطه فى بيتها وليس المراد أن الزائر منهما يصدق مطلقا فى الاثبات والنفى بل المراد ما علمت فان كانا زائرين صدق الزوج فى نفيه كما يرشد له التعليل (وان أقر به) (٢٦٩) الزوج (فقط أخذ) باقراره فى الخلوتين اهتداء وزيارة أو لم تعلم بينهما خلوة (ان كانت) الزوجة (سفيهة) حرة أو أمة أو صغيرة مطيقة (وهل ان أدام الاقرار) بانه وطئ تكون (الرشيدة كذلك) أى كالسفيهة فيؤخذ باقراره كذبته أو سكتت لاحتمال انه وطئها نائمة أو غيب عقلها بغيب فان لم يدمه بأن رجع عن اقراره أخذ به أيضا ان سكتت لا ان كذبته فيعمل برجوعه ويلزمه النصف فقط ففى مفهومه تفصيل فلا اعتراض عليه (أو) انما يؤخذ باقراره (ان كذبت) الرشيدة (نفسها) ورجعت لموافقته بأنه وطئها قبل رجوعه عن اقراره (تأويلان) أما ان كذبت نفسها بعد رجوعه عن اقراره فليس لها الا النصف ولما أنهى الكلام على شروط الصداق شرع فى الكلام على الانكحة الفاسدة لخلل فيه بفقد شرط وبدأ من ذلك بالفاسد لأقله فقال (وفسد) النكاح (ان نقص) صداقه (عن ربع دينار) شرعى (أو) عن (ثلاثة دراهم) فضة (خالصة) من الغش وكذا يشترط خلوص ربع الدينار (أو) نقص عن (مقوم) يوم العقد (بهما) أى ربع دينار أو ثلاثة دراهم فأيهما ساواه صح به ولو نقص عن الآخر ولما كان الفساد يوهم وجوب الفسخ قبل الدخول ولو أتمه وصداق المثل بعده كما فى كل فاسد لصداقه أو أغلبه ولا شئ فيه ان طلق قبل الدخول مع أن فيه نصف المسمى أشار الى

(قوله وصدق لزائر منهما) أى للآخر بيمين كما فى ح وحاصل ما ذكره الشارح أنه ان كان هو الزائر فانه يصدق هو فى دعواه عدم الوطء وان كانت هى الزائرة صدقت فى دعواها الوطء وأما ان كان زائرا وادعى الوطء وكذبته أو كانت زائرة وادعت عدم الوطء وكذبها فانه يجرى فيه قول المصنف وان أقر به فقط الخ (قوله فان كانا زائرين) أى لغيرهما واجتمعا فى بيت ذلك الغير (قوله فان كانا زائرين صدق الزوج فى نفيه) أى فان ادعى الوطء وكذبته فيجرى فيه قوله وان أقر به فقط الخ بقى ما لو اختليا فى بيت أو فلاة من الارض ليس به أحد وليس أحدهما زائرا فتصدق المرأة فى دعواها الوطء لان الرجل ينشط فيه (قوله وان أقر به فقط) أى ثم طلقها أخذ باقراره فيلزمه جميع الصداق (قوله ان كانت الزوجة سفيهة) أى سواء أدام الاقرار بأنه وطئها أم لا بدليل ما بعده ولو قال ان كانت محجورة لكان أولى ليشمل الامة والصغيرة الا أن يقال انه أراد بالسفيهة مطلق المحجور عليها من باب عموم المجاز هذا وذكر ح أن المصنف جرى فيما ذكره من مؤاخذته باقراره ان كانت الزوجة سفيهة على ما نقله فى التوضيح عن ابن راشد وهو خلاف قول ابن عبد السلام فى الصغيرة الامة والسفيهة أن المشهور قبول قولها اه قال بن قلت نقل أبو الحسن فى أول ارخاء الستور عن اللخمى انه عزا قبول قولها لعبد الملك وأصبغ وعدمه لمطرف وقال فيه ما نصه وهو أحسن اذا كانت خلوة بناء اه فما جرى عليه المؤلف يوافق اختيار اللخمى (قوله وهل ان أدام الخ) أى وهل الرشيدة كذلك اذا استمر الزوج على اقراره سواء كذبت نفسها أم لا أو يشترط تكذيب نفسها ورجوعها لموافقته والمسئلة على طرفين وواسطة فان رجع عن اقراره وكذبته أى وكانت تكذبه قبل رجوعه فلا يؤاخذ باقراره بحيث يلزمه جميع الصداق باتفاق التأويلين وان لم يرجع وكذبته أى استمرت على تكذيبه فهو محل التأويلين وان كذبت نفسها ورجعت لدعواه وهو مديم لاقراره فيؤاخذ باتفاق التأويلين ونص المدونة وان أقر بالوطء وأكذبته فلها أخذه بجميع الصداق باقراره اه أبو الحسن ظاهرها رجعت الى قول الزوج أو أقامت على قولها وقال سحنون ليس لها أخذ جميع الصداق حتى تصدقه فحمله عبد الحق عن بعض شيوخه وابن رشد فى المقدمات على الوفاق وغيرهما على الخلاف انظر بن اذا علمت هذا فقول المصنف وهل ان أدام الاقرار بانه وطئ تكون الرشيدة كذلك أى بناء على أن بين المدونة وكلام سحنون خلافا وقوله أو ان أكذبت نفسها أى على أن بينهما وفاقا فقوله تأويلان أى بالخلاف والوفاق (قوله فيؤخذ باقراره) أى وحينئذ يلزمه جميع الصداق اذا طلقها (قوله كذبته أو سكتت) فيه أن الموضوع انه أقر به فقط وحينئذ فهى اما مكذبة له أو ساكتة فالاولى أن يقول كذبت نفسها ورجعت لموافقته أم لا (قوله فلا اعتراض عليه) أى بحيث يقال ان قوله وهل الرشيدة كذلك ان أدام الاقرار يقتضى انه اذا رجع عنه لا يكون كذلك مع انه قد يكون كذلك اذا سكتت (قوله على شروط الصداق) أى الاربعة وهى كونه طاهرا منتفعا به مقدورا على تسليمه معلوما المشار لها بقول المصنف الصداق كالثمن (قوله بالفاسد لاقله) أى لنقصه عن أقله اعلم أن أقل الصداق على المشهور ربع دينار أو ثلاثة دراهم خالصة من الفضة أو ما يساوى أحدهما من العروض ولا حد لاكثره ومقابل المشهور ما نقل عن ابن وهب من اجازته بدرهم ونقل عنه أيضا انه لا حد لاقله وان النكاح يجوز بالقليل والكثير ثم ان من عادة المصنف أن يستغنى بالاضداد عن الشروط فكأنه قال شرط الصداق أن يكون ربع دينار أو ثلاثة دراهم أو عرضا يساوى ربع دينار أو ثلاثة دراهم فان نقص عن ذلك فسد لكن فساده مقيد بما اذا لم يدخل ولم يتمه (قوله خالصة من الغش) أى فلا تجزئ المغشوشة ولو راجت رواج الكاملة (قوله أو نقص عن مقوم) أى أو نقص عن عرض مقوم (قوله فأيهما ساواه) أى فأى الامرين ساوى المقوم صح (قوله أشار الى

أن في اطلاق الفساد عليه تسمحا بقوله (وأتمه) أي الناقص عما ذكر وجوبا (ان دخل والا) يدخل خير بين أن يتمه فلا فسخ (فان لم يتمه فسخ) بطلاق ووجب فيه نصف المسمى (أو) أي وفسد ان تزوجها (بما لا يملك) شرعا (كخمر) وخنزير ولو كانت الزوجة كتابية (وحر) ويفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل ولو قال أو بما لا يباع لكان أشمل لشموله جلد الاضحية وجلد الميتة المدبوغ (أو) وقع العقد (باسقاطه) أي على شرط اسقاطه أي الصداق فيفسخ قبل ويثبت بعده بصداق المثل (أو) تزوجها بما لا يتمول (كقصاص) وجب له عليها أو على غيرها فيفسخ قبل ويثبت بعد بصداق المثل ويسقط القصاص ويرجع للدية (أو) بما فيه غرر نحو (آبق) وجنين أو ثمرة لم يبد صلاحها على التبقية (أو على (دار فلان) مثلا بأن يشتريها بماله ويجعلها صداقا لان فلانا قد لا يبيع داره (أو سمسرتها) أي الدار لا بقيد دار فلان بأن يتولى سمسرتها مثلا تشتريها لزوجته وتدفع ثمنه أو تبيعها ويجعل صداقها سمسرته لها ومحل الفساد قبل البيع وما بعده فالنكاح صحيح جائز لان سمسرته فيها حق ترتب له عليها فله أخذها به (أو على صداق (بعضه) أجل (لأجل) مجهول كموت أو فراق فيفسخ قبل البناء ويثبت بعده بالأكثر من المسمى وصداق المثل كما يأتي في مبحث الشغار (أو) أجل كله أو بعضه لأجل و(لم يقيد الاجل) كمتى شئت مالم يجر العرف بشئ فان جرى عند بطلاق بزمن معين يدفع فيه لم يفسد وشمل قوله لم يقيد الاجل بأنه اذا لم يذكر أجل بأن تزوجها بمائة وأطلق المجهول أو رضي بتعجيله على المذهب ويثبت بعده بالأكثر

أن في اطلاق الفساد عليه تسمحا) أي والمراد تعرض للفساد ان لم يتمه (قوله وأتمه ان دخل) أي ان غفل عنه حتى دخل وقوله وأتمه أي أتمه ربع دينار أو ثلاثة دراهم أو ما قيمته ذلك لصحة النكاح ولا يلزمه صداق المثل على القاعدة (قوله والا يدخل) أي بأن عثر عليه قبل الدخول (قوله ووجب فيه نصف المسمى) أي لما مر من أن كل نكاح فسد لعقده أو لصداقه وفسخ قبل البناء فلا شئ فيه الا نكاح الدرهمين وفرقة المتراضعين والمتلاعنين (قوله ويفسخ قبل الدخول) أي ولا شئ لها (قوله ويثبت بعده بصداق المثل) أي حتى في الزوجة الكتابية التي تزوجها بالخمر أو الخنزير ولو كانت قد قبضت ذلك واستهلكته عند ابن القاسم وقال أشهب لها ربع دينار اللخمي وهو أحسن لان حقها في الصداق سقط بقبضها الا أنها تستحله وبقي حق الله اهـ عدوي (قوله لشموله جلد الاضحية) أي بخلاف قوله أو بما لا يملك فانه لا يشمل ما ذكر لان جلد الاضحية وجلد الميتة بعد دبغه يملك وان كان لا يباع (قوله كقصاص) أي كعدم قصاص لان صورة المسئلة ان امرأة قتلت أبا رجل واستحق ذلك الرجل دمها فاتفق معها على أن يتزوجها ويجعل صداقها عدم قتلها فانه لا يجوز وكذا اذا كان أخوها قتل أبا ذلك الرجل واستحق دمه * (تنبيه) * أدخلت الكاف ما أشبه القصاص مما هو غير متمول كتزوجه بقراءته لها شيأ من القرآن كسورة يس مثلا ويجعل ذلك صداقا وأما لو تزوجها على تعليم القرآن أو شئ منه فسيأتي أن فيه قولين وكتزوجه بعتقه أمة على أن يجعل عتقها صداقها وما ورد من أنه عليه الصلاة والسلام تزوج صفية وجعل عتقها صداقها فهو من خصوصياته أو انه لم يصحبه عمل أهل المدينة (قوله ويسقط القصاص) أي بمجرد التزوج سواء فسخ النكاح قبل الدخول أو ثبت بالدخول (قوله ويرجع للدية) أي لدية العمد سواء فسخ النكاح قبل الدخول أو دخل وله العفو مجانا وليس له الرجوع للقصاص (قوله على التبقية) أي وأما على الجذ فيجوز بشرطه الآتي (قوله أو على دار فلان) أي كأن يتزوجها على أن يشتري لها دار فلان بماله ويجعلها لها صداقا وقوله أو سمسرتها أي بأن يتزوجها على أن يشتري لها دار فلان بمالها ويجعل سمسرته فيها صداقا لها وانما منع النكاح بما ذكر لكثرة الغرر لانه لا يدري هل يبيعها ربها أم لا وهل يباع في يوم مثلا أو يومين (قوله ومحل الفساد) أي في صورة السمسرة الثانية وقوله قبل البيع أي اذا تزوجها بالسمسرة قبل البيع وقوله وأما بعده أي وأما اذا تزوجها بالسمسرة بعده (قوله بعضه أجل لأجل مجهول) أي وبعضه الآخر حال أو أجل لاجل معلوم ومحل الفساد اذا أجل بعضه بأجل مجهول كموت أو فراق ما لم يحكم بصحته حاكم يرى ذلك كالحنفي والا كان صحيحا (قوله وبعضه لأجل) قال المتيطي المشهور من مذهب مالك وأصحابه وبه العمل انه اذا أجل الصداق كلا أو بعضا بأجل ولم يعين قدره فانه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل اهـ عدوي (قوله ولم يقيد الاجل) أي ولم يعين قدره بأن قال أتزوجها بعشرة كلها أو خمسة منها مؤجلة بأجل وترك تعيين قدره قصدا أما اذا كان ترك تعيين قدر الاجل لنسيان أو غفلة فالنكاح صحيح ويضرب له من الاجل بحسب عرف البلد في الكوالئ قياسا على بيع الخيار اذا لم يضرب للخيار أجل فانه يضرب له أجل الخيار في تلك السلعة المبيعة على خيار والبيع جائز وقد نقله المواق عن ابن الحاج وابن رشد وغيرهما اهـ بن (قوله كمتى شئت الخ) ليس هذا مراد المؤلف انما مراده انه ترك تعيين قدر الاجل مثل ما قلنا كما في التوضيح وابن عرفة وغيرهما وأما متى شئت فيجوز ان كان مليا كما هو قول ابن القاسم والقول بعدم الجواز قول ابن الماجشون وأصبغ واذا قال له أتزوجك بعشرة متى شئت خذيها كان مثل أتزوجك بعشرة ادفعها لك عند الميسرة فيجوز عند ابن القاسم ان كان مليا ويمنع عند ابن الماجشون وأصبغ (قوله

أنه يصح ويحمل على الحلول (أو) قيد الأجل و(زاد على خمسين سنة) يعني على الدخول في خمسين سنة بأن حصل تمامها الآن المنصوص أن التأجيل بالخمسين مفسد ولو لم يزد عليها لأنه مظنة الإسقاط (أو) وقع الصداق (بمعين) عقارا أو غيره (بعيد) جدا عن بلد العقد (كخراسان بلد بأرض العجم في أقصى المشرق (من الأندلس) بأقصى المغرب (وجاز) معين غائب على مسافة متوسطة (كمصر من المدينة المنورة عقارا أو غيره ومحل الجواز والصحة إذا وقع (لا بشرط الدخول قبله) أي قبل قبضه فإن شرط الدخول قبل القبض فسد ولو أسقط الشرط وهذا في غير العقار وأما في العقار فيصح (إلا القريب جدا) كاليومين فيجوز معه اشتراط الدخول قبل القبض وهذا كله فيما إذا وقع على رؤية سابقة أو وصف وإلا فلا خلاف في فساده ولها بالدخول صداق المثل (وضمنته) الزوجة في هذه الأنكحة الفاسدة (بعد القبض إن فات) بيدها بفوت البيع الفاسد من حوالة سوق فأعلى فتدفع قيمته للزوج وترجع عليه بصداق مثلها إن دخل (أو) وقع الصداق (بمغصوب علماه) معا قبل العقد وفسخ قبل البناء وثبت بعده بصداق المثل (لا) إن علمه (أحدهما) دون الآخر فلا يفسخ وترجع عليه بقيمة المقوم ومثل المثلي (أو) وقع (باجتماعه مع بيع) أو قرض أو قراض أو شركة أو جعالة أو صرف أو مساقاة في عقدة واحدة فيفسخ لتنافي الأحكام إذ مبنى النكاح على المكارمة وما بعده على المشاحة وسواء سمي للنكاح ما يخصه أولا ويثبت بعده بصداق المثل وصوره المصنف بقوله (كدار دفعها هو) لها

(قوله أنه يصح ويحمل على الحلول) نحوه في المدونة وغيرها وقال أبو الحسن الصغير إذا اتفق هذا في زماننا فالنكاح فاسد لأن العرف جرى بأنه لا بد في النكاح من الكالئ فيكون الزوجان قد دخلا على الكالئ ولم يضربا له أجلا اهـ بن (قوله أو زاد على خمسين سنة) هذا ظاهر إذا أجل الصداق كله أو عجل منه أقل من ربع دينار أما إذا عجل منه أكثر من ربع دينار وأجل الباقي إلى الخمسين فالذي يؤخذ من تعليلهم الفساد هنا بأنه مظنة إسقاط الصداق أن هذا صحيح اهـ بن (قوله أن التأجيل بالخمسين مفسد) ظاهره ولو كانا صغيرين يبلغها عمرهما فإن نقص الأجل عن الخمسين لم يفسد النكاح وظاهره ولو كان النقص يسيرا جدا وطعنا في السن جدا اهـ تقرير شيخنا عدوي (قوله لأنه مظنة الإسقاط) أي لأنهما لا يعيشان إلى ذلك غالبا لا سيما إذا كانا مسنين اهـ خش (قوله أو وقع الصداق بمعين) الأولى أو وقع النكاح بصداق معين أي بالوصف أو برؤية سابقة على العقد وأولى إذا كان ذلك الغائب لم ير ولم يوصف وإنما فسخ النكاح للغرر إذ لا يدرى هل يستمر باقيا حتى تقبضه أو يهلك قبل قبضها له وهو الغالب (قوله من الأندلس) بفتحتين أو ضمتين (قوله وجاز بمعين) أي جاز النكاح بصداق معين غائب على مسافة متوسطة أي لأنه مظنة السلامة وقوله عقارا أو غيره لكن الضمان في غير العقار من الزوج وفي العقار من الزوجة كالبيع (قوله وأما في العقار فيصح) أي إذا أسقط الشرط (قوله كاليومين) أي والثلاثة والأربعة والخمسة كما قال بعضهم فإن أصبغ قال بها اهـ عدوي (قوله وهذا كله) أي ما ذكر من الجواز في المتوسطة إذا لم يشترط الدخول قبل قبضه وفي القريبة جدا مطلقا ولو اشترط الدخول محله إذا كان الصداق معينا برؤية سابقة أو بوصف وإلا كان فاسدا والتفصيل المذكور في المتوسط والقريب وأما البعيد جدا فالفساد فيه مطلق كما تقدم خلافا لما في خش عن الجيزي من تقييده بالوصف أو رؤية يتغير بعدها اهـ بن (قوله وضمنته) أي ضمنت الزوجة الصداق الذي يحل تملكه (قوله في هذه الأنكحة الفاسدة) أي التي فيها الفساد لأجل الصداق كالنكاح لأجل مجهول وكالنكاح بالآبق والبعير الشارد وبأقل من ربع دينار وظاهر الشارح أنها لا تضمن الصداق بالقبض في النكاح الفاسد لعقده وليس كذلك فقد قال عج قول المصنف وضمنته بالقبض هذا إذا كان الفساد لصداقه دخل أو لم يدخل أو كان فاسدا لعقده وكان فيه صداق المثل كنكاح المحلل أو كان الواجب فيه المسمى وحصل الضمان قبل أن تدخل كما إذا قبضت الصداق قبل الدخول وهلك بيدها فضمانه منها وأما لو كان فاسد العقد ودخل كان ضمانها الصداق بمجرد العقد كالصحيح سواء قبضته أو كان بيد الزوج وقال اللقاني كلام المصنف في الفاسد مطلقا حيث قال وضمنته أي ضمنت الصداق الذي يحل تملكه في النكاح الفاسد كان فاسد العقد أو لصداقه اهـ قال شيخنا العدوي وهو الراجح (قوله إن فات) ليس الفوات شرطا في الضمان كما يتبادر من عبارته بل القبض كاف في الضمان فقوله إن فات شرط في مقدر أي وترد قيمته إن فات فإن لم يفت ردته للزوج وأخذت صداق مثلها إن دخل سواء ردته أو ردت قيمته كذا بحث طفي وقد يقال قوله إن فات شرط في الضمان بالفعل والذي لا يشترط فيه الفوات الضمان بالقوة فلا اعتراض (قوله فأعلى) أي من حوالة السوق كتغيره في بدنه (قوله أو وقع الصداق بمغصوب) الأولى أو وقع النكاح بصداق مغصوب (قوله علماه) إنما يعتبر علمهما إذا كانا رشيدين وإلا فالمعتبر علم وليهما وعلم المجبرة كالعدم وكذا علم المجبر اهـ عدوي (قوله وترجع عليه بقيمة المقوم ومثل المثلي الخ) وإنما لم ترجع عليه بصداق المثل لدخولها على العوض حيث لم يعلم ودخوله على ذلك حيث علم دونها ومن المعلوم أن قيمة المقوم ومثل المثلي يقومان مقامه (قوله أو وقع باجتماعه مع بيع) أي أو وقع النكاح ملتبسا باجتماعه مع بيع واعلم أن المشهور في هذه المسألة أن النكاح فاسد لصداقه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل كما قال الشارح وإذا ثبت النكاح بالدخول ثبت ما معه من البيع بقيمة المبيع وإن لم يحصل

على أن يأخذ منها مائة (أو) دفعها (أبوها) للزوج أوهي له على أن يدفع من ماله لها مائة في نظير الصداق وثمن الدار (وجاز) البيع (من الاب) أومنها أومن الزوج فلا مفهوم للاب (في) نكاح (التفويض) كأن يقول بعتك داري بمائة وزوجتك ابنتي تفويضا وكان يقول الزوج بعتك داري بمائة وتزوجت ابنتك تفويضا (و) جاز (جمع امرأتين)

أو أكثر في عقد واحد (سمي لهما) أولهن أي لكل واحدة مهرا على حدة تساوت التسمية أو اختلفت (أو) سمي (لاحداهما) ونكح الاخرى تفويضا اى أو لم يسم بل نكحهما تفويضا (وهل) محل جواز الجمع المذكور (وان شرط) في نكاح احداهما (تزوج الاخرى) اذا سمي لكل منهما دون صداق المثل أو لاحداهما دونه والثانية صداق مثلها أو تفويضا (أو) انما يجوز مع الشرط (ان سمي صداق المثل) حيث حصلت التسمية في جانب أو جانبين (قولان) في الصور الثلاث فمحلهما اذا شرط تزوج الاخرى كما أشرنا له خلافا لظاهر المصنف وأما اذا لم يسم أصلا أو سمي لكل صداق مثلها أو لواحدة صداق مثلها والثانية تفويضا فالجواز اتفاقا في هذه الثلاثة شرط تزوج الاخرى أولا كان لم يشترط في الثلاثة الاول (ولا يعجب) الامام وقيل البناء ابن القاسم (جمعهما) في صداق واحد اذ لا يعلم ما يخص كل واحدة منه (والاكثر) من الشيوخ (على التأويل) أي تأويل لا يعجبني في المدونة (بمنع والفسخ قبله) أي البناء (وصداق المثل بعدلا) على التأويل بـ(الكراهة) كما هو تأويل الاقل لانه كجمع رجلين سلعتيهما في بيعة فلا يفسخ

فيه مفوت كذا قال عبق وظاهره مطلقا أي سواء كان النكاح هو الجل أولا وليس كذلك ابن عرفة وعلى المشهور من منع اجتماعه مع البيع قال اللخمي فوت النكاح ان كان هو الجل فوت للسلعة ولو كانت قائمة وفوتها وهي الجل ليس فوتاله لانه مقصود في نفسه اهـ ونقل أبو الحسن كلام اللخمي واقتصر عليه (قوله على أن يأخذ منها مائة) أي فبعض الدار صداق و بعضها مبيع (قوله مائة في نظير الصداق وثمن الدار) أي فبعض المائة ثمن للمبيع وبعضها صداق (قوله كأن يقول بعتك الخ) هذا التصوير للشيخ سالم ومثله لابن رشد في البيان وصور المسئلة تت تبعا للتوضيح بأن قال الاب زوجتك ابنتي ولك هذه الدار قال طفي وهذا أي اجتماع العطية والنكاح تفويضا هو الذي عناه المصنف وأما تصوير الشيخ سالم ومن تبعه باجتماع البيع والنكاح تفويضا فيحتاج لنقل في جوازها لانها أشد مما في السماع للتصريح فيها بالبيع بخلاف ما في تت فانه تلفظ بالعطية واعتراضه ساقط لما علمت أن ما صور به الشيخ سالم صرح به ابن رشد في البيان انظر بن (قوله أي أو لم يسم) لواحدة منهما بل نكحهما تفويضا وترك المؤلف هذا الاخير لاجل ما رتبه من الخلاف الآتي فانه لا يجري في هذه الصورة ولولاه لقال سمي لهما أولا ويكون كلام المصنف حينئذ شاملا للصور الثلاث اهـ خش (قوله وهل وان شرط الخ) أي وهل يجوز جمعهما في عقد مطلقا أي سواء سمي لكل منهما صداق المثل أو دونه أو سمي لواحدة صداق المثل أو دونه ونكح الاخرى تفويضا أو سمي لواحدة صداق المثل وسمي للاخرى دونه أو لم يسم لواحدة ونكحهما تفويضا وان شرط تزوج الاخرى أي هذا اذا لم يشترط ذلك بل وان اشترطه وقوله أو ان سمي الخ أي أو انما يجوز جمعهما عند شرطه تزوج احداهما على الاخرى اذا سمي صداق المثل لكل منهما ولو حكما أو لاحداهما ونكح الاخرى تفويضا والحاصل أن محل الخلاف مقيد بقيدين أن يشترط تزوج احداهما على تزوج الاخرى وأن يفرض لكل أو لبعض أقل من صداق المثل وحينئذ فمحل الخلاف ثلاث صور ما اذا سمي لكل أقل من صداق المثل أو سمي لاحداهما صداق المثل والاخرى دونه أو سمي لاحداهما دونه ونكح الاخرى تفويضا والحال انه في الثلاث صور شرط تزوج احداهما على الاخرى اما ان لم يشترط فالجواز باتفاق في الصور الثلاث كما انه لو شرط تزوج احداهما على الاخرى ولكن سمي لكل صداق المثل أو سماه لواحدة ونكح الاخرى تفويضا أو لم يسم لواحدة أصلا بل نكحهما تفويضا فالجواز باتفاق وأولى اذا لم يشترط تزوج احداهما على الاخرى في هذه الثلاثة قال عج ولو قال المصنف عقب قوله أو لاحداهما ان لم يشترط تزوج الاخرى والا فهل يجوز مطلقا أو الا أن يسمي ولو حكما صداق المثل قولان لأفاد المراد بلا كلفة اهـ ومراده بالتسمية حكما أن يتزوجهما تفويضا لانه لما كان الواجب فيه صداق المثل صار في حكم تسميته (قوله أو جانبين) أي ولو حكما كما لو نكحهما تفويضا (قوله قولان) صوابه تردد لانهما للمتأخرين الاول لابن سعدون والثاني لغيره كالابن عبد السلام والتوضيح وظاهر ابن عرفة عزوه للخمي اهـ بن (قوله وأما اذا لم يسم أصلا) أي بل نكحهما تفويضا (قوله ولا يعجب الامام) كذا في خش وقوله وقيل الخ أي وهو ما في المواق والشيخ سالم وهو الصواب (قوله جمعهما في صداق واحد) أي وأما جمعهما في عقد واحد وسمي لكل واحدة صداقا أو سمي لاحداهما أو لم يسم لهما فهذه المسئلة مغايرة للاولى (قوله والاكثر على التأويل بالمنع) أي لانه كجمع رجلين سلعتيهما في البيع وهذا التأويل هو المعتمد اهـ عدوى (قوله فلا يفسخ) أي النكاح على تأويل الاقل لا قبل

ويفض المسمى على صداق مثلهما وأفاد صنيع المصنف ترجيح الاول والاجرى على عادته فى ذكر التأويلين (أو تضمن) معطوف على نقص عن ربع دينار أى وفسد النكاح ان تضمن (اثباته رفعه كدفع العبد) الذى زوجه سيده امرأة حرة أو أمة (فى صداقه) بأن جعله نفس الصداق أو سمى لها شيأ ثم دفع العبد فيه لان ثبوت ملكها الزوج لها يوجب فسخ نكاحها فيلزم رفعه على تقدير ثبوته ويفسخ قبل (وبعد البناء تملكه لانه فاسد لعقده ففيه المسمى بالدخول ويفسخ أيضا (أو) ان عقد (بدار مضمونة) فى ذمة الزوج ولم يصفها فيفسخ قبل وثبت بعده بمهر المثل فان وصفها وهى فى ملكه وصفا شافيا وعين موضعها (٣٧٣) جاز كالو عينها (أو) عقد (بألف) من الدراهم مثلا (و) شرط عليه (ان كانت له زوجة فألفان) فيفسخ قبل للشك فى قدر الصداق حال العقد فأثر خللا فى الصداق ويثبت بعده بصداق المثل (بخلاف) تزوجها (بألف) على أن لا يخرجها من بلدها أو لا يتزوج عليها (وان أخرجها من بلدها) أو بيت أبيها (أو تزوج) أو تسرى (عليها فألفان) فصحيح اذ لا شك فى قدره حال العقد والشك فى الزائد متعلق بالمستقبل (ولا يلزم) الزوج (الشرط) أى المشروط وهو عدم التزوج والاخراج وانما يستحب الوفاء به ان وقع (وكره) أى هذا الشرط لما فيه من التحجير عليه كما يكره عدم الوفاء به فالشرط يكره ابتداء فان وقع استحب الوفاء به وكره عدمه (ولا) يلزم (الالف الثانية ان خالف) بأن أخرجها أو تزوج وشبه فى الكراهة وعدم اللزوم قوله (كأن) قال لمن هى فى عصمته حين قالت له أخاف ان تخرجنى ان (أخرجتك) من بيت أبيك أو من بلدك (فلك) على (ألف أو أسقطت) الزوجة عنه (ألفا قبل العقد) من الألفين مثلا مهر مثلها (على ذلك) أى على أن لا يخرجها أو لا يتزوج عليها فخالف فلا يلزمه ما أسقطته عنه لان العبرة بما وقع عليه العقد (الا أن تسقط) عنه (ما) أى شيأ من الصداق (تقرر) بالعقد كأن تسقط من الالفين بعد العقد على أن لا يخرجها أو يتزوج عليها (فخالف فتلزمه ما أسقطته عنه) لانها أسقطت شيأ تقرر لها فى نظير شئ لم يتم وبعد متعلق بتسقط

البناء ولا بعده (قوله ويفض الخ) وذلك بأن ينسب صداق مثل كل واحدة لمجموع الصداقين وبتلك النسبة تأخذ كل واحدة من هذا الصداق المسمى فلو كان صداق مثل احداهما عشرة وصداق مثل الاخرى عشرين فالمجموع ثلاثون فالمسمى على الثلث والثلثين (قوله أو تضمن اثباته) أى النكاح (قوله ويفسخ قبل) أى قبل البناء ولا شئ لها (قوله ويفسخ أيضا) أى بعد البناء وقوله أيضا أى كما يفسخ قبله (قوله وهى فى ملكه) الاوضح أن يقول فان وصفها وصفا شافيا وعين موضعها وهى فى ملكه جاز وأما لو وصفها وعين موضعها وهى فى ملك غيره فالمنع ويفسخ قبله ولا شئ لها ويثبت بعده بمهر المثل (قوله كالو عينها) أى بأن قال أتزوجك بهذه الدار أو الدار الفلانية (قوله وشرط عليه) أى حين العقد (قوله ان كانت له زوجة) أى فى عصمته غيرها وقوله فالفان أى كان صداقها الفين (قوله حال العقد) اذ لا تدرى حال العقد هل فى عصمته زوجة فيكون الصداق ألفين أو ليس فى عصمته زوجة فالصداق ألف (قوله فأثر) أى ذلك الشك (قوله متعلق بالمستقبل) أى من حيث المعلق عليه فانه أمر يحصل فى المستقبل والاصل عدمه فالغرر فيه أخف من الواقع فى الحال والحاصل أنها فى الثانية عالمة بأن الصداق ألف فهى داخلة عليه فقط والزائد معلق على أمر معدوم فى الحال والاصل عدم وجوده فى المستقبل بخلاف الاولى فانها لا تدرى ما دخلت عليه اذ لا تدرى هل وجب لها بالعقد ألف أو ألفان وعبارة أبى الحسن لانها فى المسئلة الاولى لا تدرى ما صداقها أعنده امرأة فلها ألفان أو ليست عنده فلها ألف والاخرى ليس فيها غرر انما هو شرط انها ان فعل فعلا زادها ألفا فى صداقها اه بن (قوله أى هذا الشرط) أى اشتراط هذا الشرط بمعنى المشروط (قوله ولا يلزمه الالف الخ) *(فرع)* لو اشترطت المرأة على الرجل فى حين العقد الخروج لتمشط كالبلانة أو لتولد كالداية فانه لا يلزمه ذلك الشرط (قوله وشبه فى الكراهة وعدم اللزوم الخ) فيه نظر لان هذا ليس شرطا فى العقد وانما هو تطوع بعد العقد كما يأتيه ولا كراهة فيه فالتشبيه فى عدم اللزوم فقط اه بن (قوله قبل العقد) لو حذفه ليقع الاستثناء من العموم كان أولى والاستثناء مما تضمنه التشبيه من عدم الرجوع خلافا لخش فى قوله ان الاستثناء من عدم اللزوم للشرط فانه لا لزوم له فيما قبل الاستثناء ولا فيما بعده اه بن (قوله فلا يلزمه ما أسقطته عنه) أى لا ترجع عليه بشئ من الالف التى أسقطتها عنه (قوله الا أن تسقط ما تقرر بعد العقد فخالف فيلزمه ما أسقطته عنه) أى وحينئذ فيرجع عليه به وقيد ابن عبد السلام رجوعها عليه بما اذا خالف عن قرب وأما اذا خالف عن بعد كالسنتين فلا رجوع لها عليه كمن أعطته مالا على أن لا يطلقها أو على أن يطلق ضرتها ففعل ثم حصل موجب الخلاف بأن طلق المرأة أو أعاد الضر لعصمته فان كان عن قرب رجعت عليه بما دفعت له وان حصل بعد طول فلا رجوع لها وكمن سأل مشتريا الاقالة فقال انما تريد البيع لغيرى لانى اشتريت برخص فقال متى بعته لغيرك فهى لك بالثمن الاول فان باع لغير المقيل قرب الاقالة فللمقيل شرطه وان باع بعد طول فالبيع لغير المقيل نافذ ولا قيام للمقيل بشرطه والطول سنتان لكن ما ذكره ابن عبد السلام من التقييد فى مسئلة المصنف بالقرب اعترضه ح فى التزاماته بأن اللخمى نص على أنها ترجع عليه مطلقا سواء خالف عن قرب أو بعد وهو ظاهر المدونة والمتيطى وابن محرز واس

وهذا الاسقاط مقيد بما اذا كان (بلا يمين) منه فان كان بيمين أى تعليق على عتق أو طلاق أو على أن أمرها بيدها فيلزمه اليمين ان خالف دون الالف لئلا يجتمع عليه عقوبتان وأما الاسقاط مع اليمين بالله بان حلف لها بالله على أن لا يخرجها فخالف فكالاسقاط بلا يمين فيلزمه الالف ان خالف ويكفر عن يمينه لسهولة كفارتها (أو) كان نكاح شغار (كزوجنى أختك) مثلا (بمائة على أن أزوجك أختى بمائة وهو وجه الشغار) ويفسخ قبل البناء ويثبت بعده بالاكثر من المسمى وصداق المثل وأفهم قوله على الخ أنه لو لم يقع على وجه الشرط بل على وجه المكافأة من غير توقف احداهما على الاخرى لجاز (وان لم يسم) لواحدة منهما (فصريحه وفسخ) النكاح (فيه) أى فى الصريح أبدا وفيه بعد البناء صداق المثل هذا اذا كان صريحا فيهما بل (وان فى واحدة) بان سمى لواحدة دون الاخرى وهو القسم الثالث من أقسام الشغار وهو المركب منهما فالمسمى لها تعطى حكم وجهه وغيرها تعطى حكم صريحه (و) فسخ النكاح ان وقع (على) شرط (حرية ولد الامة) المتزوجة (أبدا) أى قبل البناء وبعده لانه من باب بيع الاجنة ويكون الولد حرا بالشرط وولاؤهم لسيد أمهم ولها بالدخول المسمى (ولها) أى الزوجة (فى الوجه) من الشغار وان رضيت فى واحدة (و) لها فى نكاحها على (مائة وخمر) مثلا (أو) على (مائة) حالة (ومائة) مؤجلة باجل مجهول (لموت أو فراق) مثلا (الاكثر من المسمى) الحلال (وصداق المثل) ولا ينظر لما صاحب الحلال من الخمر والمؤجل باجل مجهول بدليل قوله (ولو زاد) صداق المثل (على الجميع) أى المعلوم والمجهول بان كان مائتين وخمسين مثلا فتأخذها حالة فلو كان صداق المثل مائتين أو مائة وخمسين أخذته

فحنون وغيرهم كذا فى بن ونحوه فى شب واختاره شيخنا (قوله وهذا الاسقاط مقيد الخ) الاولى ومحل الرجوع عليه بما أسقطته اذا لم تتوثق مع اسقاطها بيمين أما لو توثقت معه بيمين فلا ترجع كما اذا قال بعد الاسقاط ان تزوجت فسريتى حرة أو فضرتك طالق أو فأمرك بيدك (قوله فان كان بيمين) أى مصاحبا ليمين (قوله على عتق) الاولى حذف على أى تعليق عتق أو طلاق أو أمرها بيدها (قوله لئلا يجتمع الخ) الظاهر فى العلة هو أن الالف أسقطتها عنه فى مقابلة اليمين وقد وجدت فلذا لم ترجع بها اه بن (قوله أو كان الخ) أشار الشارح الى أن المعطوف محذوف والمعطوف عليه فعل الشرط من قوله ان نقص عن ربع دينار (قوله كزوجنى أختك مثلا) أى أو بنتك أو أمتك فلا فرق بين من يجبرها على النكاح وغيرها (قوله على ان أزوجك أختى) أى أو بنتى أو أمتى وقوله بمائة أى أو بأقل أو باكثر فلا يشترط فى وجه الشغار اتحاد المهر كما فى مثال المصنف بل المدار فيه على مجرد التسمية (قوله وهو وجه الشغار) الشغار فى أصل اللغة رفع الكلب رجله عند البول ثم استعمل لغة فيما يشبهه من رفع رجل المرأة عند الجماع ثم نقله الفقهاء واستعملوه فى رفع المهر من العقد وانما سمى القسم الاول وجها لانه شغار من وجه دون وجه فمن حيث انه سمى لكل منهما صداقا فليس بشغار لعدم خلو العقد عن الصداق ومن حيث انه شرط تزوج احداهما بالاخرى فهو شغار فكان التسمية فيهما كلا تسمية فلذا سمى وجه الشغار وأما تسمية القسم الثانى صريحا فهو واضح للخلو عن الصداق وقدم المصنف وجه الشغار اعتناء بالرد على من أجازه كالامام أحمد ومذهب الحنفية صحة نكاح الشغار مطلقا (قوله ويفسخ قبل البناء) أى بطلاق لانه مختلف فيه كما علمت (قوله بل على وجه المكافأة) أى كما لو زوجه أخته أو ابنته فكافأه الآخر بمثل ذلك من غير أن يفهم توقف نكاح احداهما على نكاح الاخرى (قوله دون الاخرى) أى كزوجنى ابنتك بمائة على أن أزوجك ابنتى أو أمتى بلا مهر (قوله فالمسمى لها تعطى حكم وجهه) أى فيفسخ نكاحها قبل البناء ولا شئ لها ويثبت بعده بالاكثر من المسمى وصداق المثل (قوله تعطى حكم صريحه) أى فيفسخ نكاحها قبل البناء وبعده ولها بعد البناء صداق المثل (قوله وعلى حرية الخ) عطف على فيه وعلى متعلقة بمحذوف كما أشار لذلك الشارح فى خياطة المتن وحاصله انه اذا تزوج أمة وشرط على سيدها أن أولادها كلهم أو بعضهم يكونون أحرارا فان النكاح يفسخ أبدا ولها بالدخول المسمى واذا حصل منها أولاد كانوا أحرارا بالشرط لتشوف الشارع للحرية والولاء لسيد أمهم وأما لو تطوع السيد بذلك بعد العقد فلا فسخ ويلزم عتقهم أيضا (قوله لانه من باب بيع الاجنة) أى لان هذا الصداق بعضه فى مقابلة الاولاد وبعضه فى مقابلة الاستمتاع بالزوجة (قوله ويكون الولد حرا) أى أنه اذا حصل منها أولاد فانهم يكونون أحرارا بالشرط لتشوف الشارع للحرية مالم تستحق تلك الامة لغير سيدها الذى زوجها لان ذلك المستحق لم يدخل على الشرط (قوله ولها بالدخول المسمى) أى لان فساد هذا النكاح لعقده لا لصداقه (قوله الاكثر من المسمى وصداق المثل) الظاهر كما قال بعضهم أن من للبيان المشوب بتبعيض أى لها الاكثر الذى هو أحدهما لا أنه المفاضلة لئلا يقتضى انها تأخذ أكثرهما (قوله ولا ينظر) أى فى المسمى لما صاحب الحلال (قوله بدليل قوله ولو زاد الخ) وجه الدلالة انه لو أريد بالمسمى الحلال والحرام لم يكن صداق المثل أكثر منه الا اذا كان زائدا على الجميع فلا يبالغ عليه (قوله ولو زاد الخ) هذه المبالغة بالنسبة لمسئلة مائة حالة ومائة مؤجلة باجل مجهول والمعنى هذا اذا كان صداق المثل الاكثر من المسمى زائدا على المسمى الحلال فقط بل ولو كان زائدا على الجميع ورد بلو قول ابن القاسم القائل بان لها الاكثر من صداق المثل والمسمى الحلال ان لم يزد صداق المثل على جميع الحلال والحرام فان زاد صداق المثل عليهما فليس لها الا الجميع تأخذه حالا لانها

لانه أكثر من المسمى الحلال وهو المائة ولو كان صداق المثل تسعين أخذت مائة لان المسمى الحلال أكثر من تسعين صداق المثل (وقدر) صداق المثل (بالتأجيل) أي بالمؤجل (المعلوم ان كان) أي وجد (فيه) أي في المسمى مؤجل بأجل معلوم أي يعتبر من المؤجل ما أجل بأجل معلوم ويلغى المجهول وان لم يكن فيه اعتبر الحال وألغى المجهول فاذا كان صداقها ثلثمائة مائة حالة ومائة مؤجلة بأجل معلوم كسنة ومائة بأجل مجهول فان المجهول يلغى ويقال ما صداق مثلها على أن فيه مائة مؤجلة الى سنة ومائة حالة فان قيل مائتان فقد استوى المسمى وصداق المثل فتأخذ مائة حالة ومائة الى سنة وان قيل مائة وخمسون أخذت المسمى وهو المائتان مائة حالة ومائة الى سنة وان قيل ثلثمائة أخذت مائتين حالتين ومائة الى سنة ولما قدم أن لها في الوجه منهما أو من أحدهما الاكثر من المسمى وصداق المثل وهو ظاهر المدونة وتأولها ابن لبابة على خلافه أشار له بقوله (وتؤولت أيضا فيما اذا سمى لاحداهما) دون الاخرى (ودخل لزوج (بالمسمى لها بصداق المثل) متعلق بتؤولت أي تؤولت على أن لها صداق المثل فالتأويلان انما هما في المركب أي في أحد فرديه على ظاهر كلامه مع أنهما فيه وفيما اذا سمى لهما معا فلو قال وتؤولت أيضا فيما اذا دخل بالمسمى لها بصداق المثل لشملهما وهذا التأويل ضعيف والراجح الاول (و) اختلف (في منعه) أي النكاح (بمنافع) لدار أو عبد أو دابة بأن جعل صداقها منافع ما ذكر مدة معلومة (وتعليمها قرآنا) محدودا بحفظ أو نظر (واجاجها) فيفسخ النكاح قبل ويثبت بعد بصداق المثل (ويرجع) الزوج عليها (بقيمة عمله) من خدمة أو غيرها (للفسخ) أي الى فسخ الاجارة متى اطلع عليها قبل البناء أو بعده وما ذكره المصنف ضعيف والراجح أن النكاح صحيح ماض قبل وبعد بما وقع عليه من المنافع ولا فسخ له ولا للاجارة وان منع ابتداء (وكراهته) وعليه فمضيه بما وقع عليه من المنافع ظاهر (كالمغالاة فيه) أي في الصداق فتكره والمراد بها ما خرجت عن عادة أمثالها اذ هي تختلف باختلاف الناس اذ المائة قد تكون كثيرة جدا

رضيت بالمائة لاجل مجهول تأخذها حالة احسن لها (قوله لانه أكثر من المسمى الحلال وهو المائة) أي المصاحبة للمائة المؤجلة بأجل مجهول (قوله لان المسمى الحلال) أي وهو المائة المصاحبة للمائة المؤجلة بأجل مجهول أكثر الخ (قوله وقدر بالتأجيل الخ) قدر بالبناء المفعول ونائب الفاعل ضمير عائد على صداق المثل وقوله بالتأجيل متعلق بقدر والمعلوم صفة للتأجيل بمعنى المؤجل والمعنى وقدر صداق المثل بالنظر للمؤجل المعلوم وبالنظر للحال لا بالنظر للمجهول ان وجد في المسمى مؤجل لاجل معلوم لاجل أن يعلم الاكثر من المسمى وصداق المثل واستشكل هذا بأن صداق المثل انما ينظر فيه لاوصاف المرأة من مال وجمال وحسب ونسب ولا ينظر فيه لحلول ولا تأجيل وأجيب بان النظر للحلول والتأجيل عند جهل الاوصاف المذكورة وحينئذ فلا اشكال (قوله أي بالمؤجل) أي بالنظر للمؤجل المعلوم كما يقدر بالنظر للحال ولا يقدر بالنظر للمجهول (قوله ويلغى المجهول) أي ما أجل بأجل مجهول (قوله وان لم يكن فيه) أي في المسمى مؤجل بأجل معلوم (قوله على أن فيه) أي في صداقها المسمى (قوله ان لها في الوجه) أي وجه الشغار (قوله وهو ظاهر المدونة) أي عند ابن أبي زيد (قوله وتؤولت أيضا أي كما تؤولت على ما سبق (قوله بالمسمى لها) أي وأما اذا دخل بغير المسمى لها فلها صداق المثل اتفاقا (قوله انما هما في المركب) أي وأما اذا سمى لهما معا فكل من دخل بها منهما لها الاكثر من المسمى وصداق المثل اتفاقا هذا ظاهره (قوله أي في أحد فرديه) وهو ما اذا دخل بالمسمى لها فان ابن أبي زيد حملها على ظاهرها من لزوم الاكثر من المسمى وصداق المثل وابن لبابة حملها على لزوم صداق المثل (قوله مع أنهما فيه) أي في المركب (قوله وفيما اذا سمى لهما معا) أي الذي هو وجه الشغار فاذا حصل منه دخول كان لها الاكثر من المسمى وصداق المثل على المشهور وقيل صداق المثل فقط (قوله بأن جعل صداقها منافع ما ذكر مدة) أي كأن يقول أتزوجك بمنافع داري أو دابتي أو عبدي سنة ويجعل تلك المنافع صداقها وكأن يجعل صداقها خدمته لها في زرع أو في بناء دار أو في سفر الحج مثلا (قوله وتعليمها قرآنا) أي وأما تزوجها بقراءة شيء من القرآن لها ويجعل ثواب القراءة صداقا فهو فاسد اتفاقا (قوله محدودا) أي كربع القرآن أو سورة مثلا وقوله بحفظ أي حالة كون التعليم ملتبسا بحفظ أو بالنظر والمطالعة في المصحف (قوله أو غيرها) أي كالتعليم والركوب والسكنى والاستخدام (قوله للفسخ) أي من وقت أخذه في التعليم أو الخدمة الى وقت الفسخ (قوله وما ذكره المصنف) أي من الفسخ ورجوع الزوج عليها بقيمة عمله ضعيف والحاصل أن القول بالمنع قول مالك وهو المعتمد وعليه فقال اللخمي انه يفسخ النكاح قبل البناء ولا شيء لها ويثبت بعده بصداق المثل ويرجع الزوج عليها بقيمة عمله وقال ابن الحاجب انه على القول بالمنع النكاح صحيح قبل البناء وبعده ويمضي بما وقع به من المنافع للاختلاف فيه وهذا هو المشهور فكان على المصنف أن يحذف قوله ويرجع بقيمة عمله (قوله والراجح أن النكاح صحيح) ما ذكره الشارح من أن الراجح هو المنع مع الصحة مطلقا هو الذي فسر به المصنف في التوضيح قول ابن الحاجب وفي كون الصداق منافع كخدمته مدة معينة أو تعليمه قرآنا منعه مالك وكرهه ابن القاسم وأجازه أصبغ وان وقع مضى على المشهور اهـ فقال هذا تفريع على ما نسبه لمالك من المنع وأما على الجواز والكراهة فلا يختلف في الامضاء وانما يمضي على المشهور للاختلاف فيه (قوله بما وقع عليه) أي به أي مضيه ظاهر بما وقع به من المنافع لا بصداق المثل (قوله كالمغالاة فيه) تشبيه في القول الثاني فقط وهو الكراهة لا في جريان الخلاف كما أشار له الشارح (قوله والمراد بها الخ) أي وليس المراد بها كثرة الصداق في نفسه وقوله اذ

بالنسبة لامرأة وقليل بالنسبة لاخرى (والاجل) في الصداق أي يكره تأجيله بأجل معلوم ولو الى سنة لئلا يتذرع الناس الى النكاح بغير صداق ويظهرون أن هناك صداقا مؤجلا ولمخالفته لفعل السلف وقوله (قولان) راجع لما قبل الكاف (وان أمره) أي أمر الزوج وكيله أن يزوجه امرأة (بألف) مثلا سواء (عينها) أي الزوجة بأن قال له زوجني فلانة بألف (أولا) بان قال له زوجني امرأة بألف (فزوجه بألفين) تعديا ولم يعلم واحد من الزوجين قبل الدخول بالتعدي (فان دخل الزوج بها (فعلى الزوج ألف) وهي التي أمر الوكيل بها وعلم الوكيل ألف ان تعدى) أي ثبت تعديه (باقرار) منه (أو بينة) عاينت توكيل الزوج بالالف والنكاح ثابت (والا) يثبت التعدي حلف الزوج أنه (٢٧١) انما أمر الوكيل بألف وبرئ فيحلف الوكيل أنه انما أمره بالفين فان حلف ضاعت عليها الالف الثانية ويثبت النكاح بالالف والى هذا أشار بقوله (فتحلف هي أي الزوجة الوكيل (ان حلف الزوج) أنه ما أمره الا بألف وأنه لم يعلم بالالف الثانية الا بعد البناء فقوله تحلف هو ثلاثي مضعف اللام متعد ومفعوله محذوف تقديره الوكيل كما قدرنا فان نكل الزوج لزمه الالف الثانيه بمجرد نكوله فان حلف ونكل الوكيل لزمه الالف الثانية بمجرد نكوله ان كانت دعوى اتهام فان حققت عليه الدعوى حلفت وأغرمته الالف الثانية فان نكلت سقطت (وفي تحليف الزوج له) أي للوكيل (ان نكل) الزوج (وغرمه) لها بنكوله (الالف الثانية) فان نكل غرم للزوج الالف الثانية التي كان غرمها للزوجة بنكوله وهو قول أصبغ وعدم تحليفه وهو قول محمد (قولان) مبناهما على أن النكول هل هو كالاقرار فلا يكون له تحليفه أولا فله التحليف وأشار الى مفهوم كذا قوله ان دخل بقوله (وان لم يدخل) الزوج بها (ورضي أحدهما) أي أحد الزوجين بما قاله صاحبه (لزم الآخر) النكاح فان رضي الزوج بالالفين لزم الزوجة أو رضيت هي بالف لزمه وان لم يرض كل واحد منهما بقول الآخر فسخ النكاح بطلاق وظاهر قوله لزم الآخر سواء ثبت تعدي الوكيل ببينة أو اقرار أم لا وهو ظاهر كلامهم لان الموضوع قبل البناء (لا ان التزم الوكيل الالف) الثانيه وأبى الزوج فلا يلزمه النكاح ولو رضيت المرأة (ولكل) من الزوجين (تحليف الآخر) اذا لم يدخل ولم يرض أحدهما بقول الآخر (فيما يفيد اقراره) وهو الحر المكلف الرشيد

هي الحرمة لقوله والمراد الخ (قوله أي يكره تأجيله) أي تأجيل كله أو بعضه قال شيخنا العدوي والعلة تقتضي أن المكروه تأجيل كله تأمل (قوله يتذرع) بالذال المعجمة اي يتوسل (قوله بألف) هذا فرض مثال وكذا قوله بألفين والمراد أنه أمره أن يزوجه بقدر معلوم فزاد عليه زيادة لا تغتفر والديناران في عشرين والاربعة في المائة يسير (قوله عاينت توكيل الزوج) أي وحضرت عقد الوكيل على الالفين فالتعدي لا يثبت بالبينة الا اذا وجد الامران أما لو شاهدت توكيل الزوج فقط أو شاهدت العقد فقط أو لم يكن هناك بينة فالتعدي لا يثبت حينئذ الا بالاقرار (قوله والا يثبت التعدي) أي والموضوع بحاله من أنه حصل دخول وأن العقد وقع على الفين والوكيل يقول وكلني الزوج على أن أزوجه بالفين وفعلت كما أمرني والزوج يقول انما أمرته بألف فقط (قوله انما أمر الوكيل بألف) أي وانه لم يعلم بالالف الثانية الا بعد البناء زاد بعضهم وانه ما رضي بذلك بعد أن علم به (قوله ان كانت دعوى اتهام) أي أن قالت الزوجة له اتهمتك أنك قد تعديت بزيادة الالف الثانية (قوله فان حققت عليه الدعوى) أي بان قالت له أنا محققة وجازمة بأنك تعديت بزيادة الالف الثانية (قوله حلفت) أي عند نكول الوكيل (قوله فان نكل) أي الوكيل (قوله وهو قول محمد) أي وهو المعتمد كما قرره شيخنا العدوي (قوله على أن النكول) أي نكول الزوج وقوله هل هو كالاقرار أي كاقراره بانه وكله بالفين (قوله وان لم يدخل الزوج بها) أي ولم يعلم واحد منهما بالتعدي قبل العقد وانما علما به بعد العقد (قوله لزوم الآخر) محل اللزوم اذا كان الراضي منهما حرا رشيدا والا فلا عبرة برضاه وحينئذ فاذا لم يحصل دخول فسخ النكاح بلا طلاق وأما ان دخل فينبغي أن يكون لها في دخول السفيه والعبد القدر الذي أذن به السيد وولي الزوج وهو الالف لا ما زوج به الوكيل كذا في حاشية شيخنا وشب نقلا عن المدونة (قوله بطلاق) أي ولا شيء فيه لان فسخه لاختلافهما في قدر الصداق وسيأتي أنهما اذا تنازعا قبل الدخول في قدره فانه ينسخ ولا شيء فيه ومحل فسخ النكاح اذا لم يرض كل واحد منهما بقول الآخر اذا قامت لكل منهما بينة وأما اذا لم تقم بينة لهما أو لاحدهما فهو ما ذكره المصنف بقوله ولكل تحليف الآخر الخ (قوله وهو ظاهر كلامهم) أي لان التفصيل بين ثبوت تعديه وعدمه انما ذكروه فيما اذا حصل دخول (قوله لا ان التزم) عطف على معنى ما مر أي فان لم يدخل لزم النكاح ان رضي أحدهما بما قال الآخر لا ان لم يرض أحدهما بقول الآخر والتزم الوكيل الالف الثانية وأبى الزوج فلا يلزمه النكاح وأما لو رضي الزوج بذلك فان النكاح يلزم ولو أبت المرأة وانما لم يلزمه النكاح ولو رضيت الزوجة لمنة الوكيل على الزوج ولحصول الضرر له بزيادة النفقة لان نفقة من صداقها كثير أكثر من نفقة من صداقها قليل (قوله ولكل تحليف الآخر) هذا مرتبط بمفهوم قوله ورضي أي وان لم يرض أحدهما بما ادعى الآخر والحال أنه لم يحصل دخول ولم تقم لاحدهما بما ادعاه بينة أي لم تقم بينة له أنه وكل بألف فقط ولا لها أن عقدها وقع بألفين أو قامت بينة لها ولم تقم للزوج أو قامت بينة للزوج ومنها في هذه الصور الثلاث لكل واحد من الزوجين أن يحلف صاحبه على سبيل البداءة كما بينه الشارح وأما اذا قامت بينة لكل منهما فلا يمين عليهما وليس الا الفسخ

لا العبد والصبي والسفيه فالكلام للسيد والولي فهاهنا لمن يعقل فالحمل لمن أو انها كناية عن حالة أي في حالة يفيد فيها اقراره وهي حالة الحر الخ ولو قال ان أفاد اقراره كان أبين وأخصر (ان لم تقم) لهما معا (بينة) بان لم تقم لهما بينة أنه وكل بالف فقط ولا لها أن عقده وقع على ألفين أو قامت البينة له دونها أو لها دونه ففي هذه الصور الثلاثة لاحد الزوجين تحليف صاحبه ففي الاولى لكل منهما تحليف صاحبه وفي الثانية وهي ما اذا قامت له بينة على أنه وكل على ألف هو لا يحلف وله تحليفها أنها ما رضيت بالف فان نكلت لزمها النكاح بالف وان حلفت قيل للزوج اما أن ترضى بالالفين أو يفرق بينكما بطلقة بائنة وفي الثالثة وهي ما اذا قامت لها بينة دونه لا تحلف ولها تحليفه أنه ما أمر الا بالف فقط فان نكل لزمه النكاح بالفين وان حلف قيل لها اما أن ترضى بالالف أو يفسخ النكاح بطلقة بائنة فقوله ولكل تحليف الآخر أي معا ان لم تقم بينة لواحد منهما وعلى البدل ان قامت لاحدهما الا أن (٢٧٧) الصورة الاولى هي الآتية في قوله والا

فكالاختلاف في الصداق أفاد هنا أن اليمين عليهما وفيما يأتي من المبدأ باليمين (ولا ترد) اليمين التي توجهت على أحدهما بل تلزمه النكاح بما قال الآخر بمجرد نكوله (ان اتهمه) أما لو حقق كل الدعوى على صاحبه كان قالت اتحقق أنك أمرت الوكيل بالفين أو قال أتحقق أنك رضيت بألف ردت اليمين ولا يلزم الحكم بمجرد النكول (ورجح ابن يونس (بداءة حلف الزوج) على الزوجة (ما أمره) أي الوكيل (الا بألف) معمول حلف وبيان لصفة يمينه أي يحلف ما أمرت الوكيل الا بالف (ثم) بعد حلفه يثبت (للمرأة الفسخ) أو الرضا بالالف (ان قامت) لها

(بينة على التزويج بالفين) فان نكل الزوج لزمه النكاح بالفين هذا والمصنف معترض بان قوله بداءة حلف الزوج يقتضي أن الزوجة تحلف أيضا مع بينتها وليس كذلك اذ لا يمين عليها عند قيام بينتها اتفاقا من ابن يونس وغيره فكيف يعقل ترجيحه فالصواب أن ترجيح ابن يونس فيما اذا لم تقم بينة لواحد منهما وهي الصورة الاولى من الصور الثلاثة المقدمة المشار اليها بقوله (والا) تقم لها بينة كما لم تقم له بان عدمت بينتهما معا (فكالاختلاف) أي فالحكم حينئذ كحكم اختلاف الزوجين (في) قدر (الصداق) قبل البناء فاليمين على كل منهما وتبدأ الزوجة باليمين عند ابن يونس فتحلف أن العقد بالفين ثم للزوج الرضا بذلك أو يحلف ما أمره الا بألف فان حلف ولم ترض المرأة بألف فسخ النكاح ونكولهما كحلفهما ويقضي للحالف على الناكل ويتوقف الفسخ على حكم ثم المعتمد أن الذي يبدأ هو الزوج خلافا لترجيح ابن يونس فلو قال المصنف ورجح عند عدم بينتهما بداءتها باليمين كالاختلاف في الصداق والاصح خلافه لكان صوابا (وان علمت) الزوجة قبل البناء أو العقد (بالتعدي) من الوكيل (ومكنت) من نفسها أو من العقد

كذا قال الشيخ سالم وقال غيره لهما معا لانه عند تعارض البينتين وتساقطهما لم يبق الا مجرد تداعيهما فاحتيج ليمينهما وفيه أنه لا تعارض بينهما أصلا فالحق ما قاله الشيخ سالم من انه اذا رضي أحدهما بقول الآخر فالامر ظاهر والا فسخ من غير يمين وهو ما في التوضيح وابن عرفة (قوله أو انها كناية الخ) هذا الاحتمال أنسب بالظرفية بخلاف الاحتمال الاول فلا تظهر فيه الظرفية (قوله وهي حالة الحر الخ) أي المكلف الرشيد وحالته هي الحرية والرشد والتكليف وما ذكره الشارح من ان المراد بالحالة التي يفيد فيها الاقرار حالة الحر الخ تبع فيه الساطي وقيل المراد بالحالة التي يفيد فيها اقراره هو أن لا تقوم له بينة وان قوله ان لم تقم بينة زيادة بيان لقوله فيما يفيد اقراره وهذا هو الذي يفيده التوضيح (قوله لكل تحليف صاحبه) أي ويبدأ الزوج باليمين على المعتمد خلافا لما رجحه ابن يونس من تبدئة الزوجة فيحلف أن العقد وقع بالفين فان رضي الزوج بذلك فلا كلام وان لم يرض بهما حلف ما أمر الوكيل الا بألف واذا لم ترض المرأة بها فسخ النكاح وسيأتي ذلك في كلام الشارح (قوله وهي ما اذا قامت لها بينة) أي على أن العقد عليها وقع بالفين (قوله بطلقة بائنة) أي لانه قبل الدخول (قوله ولا ترد ان اتهمه) فاذا توجهت اليمين للزوجة على الزوج أنه ما أمر الا بالالف فنكل لزمه النكاح بالفين بمجرد نكوله ان كانت تتهمه أنه أمر الوكيل بالفين أو توجهت اليمين للزوج على الزوجة أنها ما رضيت بالف فنكلت لزمها النكاح بالف بمجرد نكولها ان كان يتهمها على الرضا بذلك كما مر (قوله أتحقق أنك أمرت) أي أو علمت قبل العقد بالفين (قوله انك رضيت) أي أو علمت قبل العقد بألف (قوله ردت اليمين) أي اذا نكل من توجهت عليه (قوله فيما اذا لم تقم بينة) أي وأما متى قامت بينة لاحدهما فلا خلاف بينه وبين غيره في أن من قامت له البينة لا يمين عليه وانما اليمين على صاحبه (قوله ونكولهما كحلفهما) فكما يفسخ النكاح بعد حلفهما وعدم رضا الزوجة بالالف كذلك يفسخ اذا نكلا ولم ترض بالالف (قوله ويتوقف الفسخ على حكم) هذا هو قول ابن القاسم وهو المأخوذ من قول المصنف ثم للمرأة الفسخ ومقابله لسحنون أن الفسخ يقع بمجرد اليمين كاللعان وخلافهما جار فيما اذا توجهت اليمين عليهما أو على أحدهما اهـ بن (قوله ان الذي يبدأ هو الزوج) أي كما هو قول مالك وابن القاسم فاذا حلف ورضيت الزوجة بالالف فلا كلام وان لم ترض حلفت فان لم يرض الزوج بالفين فسخ النكاح (قوله والاصح خلافه) أي وهو تبدئة الزوج باليمين وأنه ليس كالاختلاف في قدر الصداق (قوله وان علمت الخ) حاصله أن جميع ما تقدم حيث لم يعلم واحد من الزوجين بالتعدي وأشار هنا لما اذا علم به أحدهما أو كل منهما (قوله ومكنت من نفسها) راجع لقوله قبل البناء وقوله أو من العقد راجع لقوله قبل العقد واذا علمت بتعدي الوكيل قبل البناء ومكنت من نفسها أو علمت بتعديه قبل العقد ومكنت

فالف) ويسقط عن الزوج الالف الثانية (وبالعكس) أى علم الزوج فقط بتعدى الوكيل يلزم الزوج (ألفان) لدخوله على ذلك (وان علم كل) منهما بتعدى الوكيل (وعلم) أيضا (بعلم الآخر أولم يعلم) أى انتفى العلم عنهما بدليل ما بعده (فالفان) تغليبا لعلمه على علمها (وان علم كل بالتعدى ولكن علم الزوج (بعلمها فقط) ولم تعلم هى بعلمه (فالف) لزيادة الزوج بعلمه (وبالعكس ألفان) فمجموع الصور ست لها فى صورتين ألف وفى أربع ألفان ولما فرغ من مسائل تعدى وكيل الزوج شرع فى تعدى وكيل الزوجة فقال (ولم يلزم تزويج) امرأة (آذنة) لوكيلها بالتزويج (غير مجبرة) ولم تعين له قدرا من الصداق وسواء عينت له الزوج أم لا تزويجا (بدون صداق المثل) فان زوجها بصداق مثلها لزمها النكاح ان عينت الزوج أو عينته لها قبل العقد والا لم يلزم أيضا (وعمل) عند التنازع (بصداق السر) أى الذى اتفقا عليه فى السر (اذا أعلنا غيره)

من العقد كان الواجب لها ألفا فقط كذا للشيخ سالم الذى قاله عج والشيخ أحمد الزرقانى أن علمها قبل العقد بالتعدى لا يوجب لزوم النكاح لها بالف الا اذا انضم لذلك تلذذ أو وطء وهو ما يفيده الشارح بهرام والتوضيح وابن عرفة وصوّبه بن (قوله فالف) أى فالواجب لها ألف لانه تمكينها من نفسها أو من العقد على ما فيه مع علمها بالتعدى مسقط للالف الثانية (قوله أى علم الزوج فقط) أى قبل البناء أو العقد (قوله بتعدى الوكيل) أى واستوفى البضع وقوله لدخوله على ذلك أى على الالفين وتوفيته البضع (قوله وان علم كل منهما) أى قبل البناء أو قبل العقد (قوله وعلم بعلم الآخر) أى وعلم بعلم صاحبه بتعدى الوكيل (قوله أى انتفى العلم عنهما) أى انتفى عن كل واحد منهما علمه بعلم صاحبه بتعدى الوكيل (قوله بدليل ما بعده) أى وهو علم أحدهما بعلم صاحبه دون الآخر فذكره فيما بعد انتفاء العلم عن أحدهما دون الآخر يدل على أن المراد هنا انتفاء العلم عن كل واحد منهما (قوله تغليبا لعلمه على علمها) لانه لما علم بذلك ودخل عليه فكأنه التزم الالف الثانية ولا عبرة بعلم الزوجة حينئذ (قوله لزيادة الزوج بعلمه) فمن حجته أن يقول لها قد مكنتنى من نفسك مع علمك بالتعدى وأنا ما دخلت عليك الا مع علمى بانك رضيت بالالف (قوله وبالعكس الخ) أى فاذا كانت الزوجة هى التى قد علمت بعلم الزوج بتعدى الوكيل فانه يقضى لها بالالفين لان الزوج لما علم بتعدى الوكيل فقد دخل راضيا بالالفين والزوجة قد علمت بعلمه بذلك فلم تمكنه الا على الالفين (قوله فمجموع الصور ست) وذلك لان العلم بالتعدى من أحدهما فيه صورتان والعلم به من كل منهما فيه أربع ان يعلم كل واحد بعلم الآخر أو لا يعلم واحد بعلم الآخر أو يعلم الزوج فقط بعلمها أو تعلم هى فقط بعلمه (قوله ولم يلزم تزويج آذنة) يعلم من كونها آذنة أنها غير مجبرة فالجمع بينهما للتأكيد الا أن يراد بالاذن ما يشمل المستحب الذى فى المجبرة فاخرجه بقوله غير مجبرة وحاصله أن المرأة اذا كانت مالكة لامر نفسها كالرشيدة واليتيمة التى تزوج بالشروط المتقدمة التى من جملتها أن تأذن بالقول اذا أذنت لوليها أن يزوجها ولم تسم له قدرا من الصداق وسواء عينت له الزوج أو لم تعينه فزوجها بدون صداق مثلها فانه لا يلزمها النكاح الا أن ترضى الزوجة بذلك فان رضى الزوج باتمام صداق المثل بعد أن أبت لزم النكاح ان كان مع القرب لا مع الطول واذا دخل بها الزوج حيث زوجت بأقل من صداق المثل ولم تعلم بذلك الا بعد الدخول ولم ترض بذلك كان على الزوج لا على المزوج أن يكمل لها صداق المثل لانه باشر اتلاف سلعتها بخلاف المزوج وهذا بخلاف من وكل شخصا على بيع سلعة فباعها بأقل من قيمتها فات باقى القيمة يرجع به على البائع حيث فاتت لا على المشترى وبقيت مسئلة وهى ما اذا آجر الناظر عقارا أو أرض زراعة بغير أجرة المثل فذكر المتأخرون أن المستحقين يرجعون بما وقعت به المحاباة على الناظر المؤجر لا على المستأجر وهو الظاهر لان الاجارة أقرب للبيع من النكاح اهـ شيخنا عدوى وفى البرموى أن تكميل الصداق على الولى قياسا على وكيل البيع يبيع بأقل من القيمة وتفوت السلعة بيد المشترى ولكن عج اعتمد الاول (قوله غير مجبرة) احترز به عن مجبرة الاب أو السيد اذا زوجها بدون صداق المثل فانه يلزمها ولو بربع دينار وكان صداق مثلها ألفا اذا كان ذلك نظرا لها ولا مقال لسلطان ولا لغيره وفعله أبدا محمول على النظر حتى يثبت خلافه بخلاف الوصى (قوله والا لم يلزم أيضا) أى كما فى قول المصنف وان وكلته ممن أحب عين والا فلها الاجازة والرد (قوله وعمل بصداق السر الخ) يعنى أن الزوجين اذا اتفقا على صداق بينهما فى السر وأظهرا فى العلانية صداقا يخالفه قدرا أو صفة أو جنسا فان المعول عليه والمعتبر ما اتفقا عليه فى السر سواء كان شهود السر هم شهود العلانية أو غيرهم خلافا لابى حفص بن العطار من أنه لا بد من اعلام بينة السر بما وقع فى العلانية كما فى نقل المواق عنه فان تنازعا وادعت المرأة على الرجل أنهما رجعا عما اتفقا عليه فى السر الى ما أظهراه فى العلانية وأكذبها الزوج كان لها أن تحلفه على ذلك فان حلف عمل بصداق السر وان نكل عمل بصداق العلانية بعد حلفها على الظاهر كما نقله بن عن ابن عاشر ومحل حلف الزوج ما لم تقم بينة على أن صداق العلانية لا أصل له وانما هو أمر ظاهرى والمعتبر انما هو صداق السر

فادعت المرأة أو وليها أنهما رجعا عما اتفقا عليه فى السر وقال الزوج لم نرجع عن ذلك بل العقد على صداق السر (وحلفته) الزوجة (ان ادعت) عليه (الرجوع عنه) أى عن صداق السر الاقل (الا) أن يثبت (ببينة) تشهد على (أن المعلن لا أصل له) فيعمل بصداق السر وليس لها تحليفه (وان تزوج بثلاثين) مثلا (عشرة نقدا) أى حالة (وعشرة) منها (الى أجل) معلوم (وسكتا عن عشرة سقطت) العشرة المسكوت عنها بخلاف البيع فتلزم حالة والفرق أن النكاح قد يظهر فيه قدر للمفاخرة ويكون فى السر دونه بخلاف البيع (و) كتابة الموثقين فى وثيقة النكاح (نقدها) بصيغة الماضى (كذا) من المهر (مقتض لقبضه) لان معناه عجل لها كذا وأما النقد منه كذا فلا يقتضى القبض لان الظاهر أن المراد بالنقد ما قابل المؤجل وأما نقده بصيغة المصدر مضافا ففيه قولان والظاهر أنه لا يقتضى القبض وهذا كله فيما قبل البناء لان القول قول الزوج بعده كما يأتى (وجاز) بلا خلاف (نكاح التفويض و) نكاح (التحكيم) ونكاح التفويض (عقد بلا ذكر) أى تسمية (مهر) ولا دخول على اسقاطه ويزاد فى نكاح التحكيم وصرف تعيينه لحكم شخص (بلا وهبت) من تتمة التعريف فان قال وهبتك ابنتى قاصدا بذلك انكاحها مع اسقاط الصداق فسخ قبل ويثبت بعد بصداق المثل بخلاف ما لو قال وهبتها لك تفويضا فانه من نكاح التفويض بقرينة قوله تفويضا فان عين مهرا فنكاح تسمية كما تقدم (وفسخ ان وهبت) بالبناء للمفعول و (نفسها) تأكيد للضمير المستتر أى وهبت هى لا مهرها والا فهى ما قبلها وسواء كان الواهب لها وليها أو هى (قبله) متعلق بفسخ أى قبل البناء ويثبت بعد بصداق المثل (وصحح) أى صحح الباجى (أنه) أى أن هبة ذاتها

والاعمل بصداق السر من غير تحليفه وقد يقال ان عدم التحليف عند قيام البينة مشكل فان الرجوع عما أشهدا عليه ممكن كالرجوع عما تصادقا عليه قاله البدر (قوله فادعت) أى بأن ادعت الخ وهذا تصوير للتنازع (قوله وحلفته) أى فان حلف عمل بصداق السر وان نكل عمل بصداق العلانية بعد حلفها كما مر (قوله وان تزوج الخ) هذا كالتفريع على صحة نكاح السر لانهم أظهروا الثلاثين والاززم انما هو العشرون (قوله سقطت العشرة المسكوت عنها) أى لان تفصيله بالبعض كالناسخ لاجماله الكثير ومفهوم قوله بثلاثين انه لو تزوجها بعشرين وقالوا عشرة نقدا وسكتوا عن العشرة الثانية فتنظر فيه شيخنا العلامة السيد البليدى والظاهر كما قال بعض المحققين أنه كمؤجل بعضه بأجل مجهول لان النقد لا بد له من مقابل تأمل (قوله ونقدها) ومثله عجل لها ودفع لها (قوله مقتض لقبضه) أى مقتض عرفا أن الزوجة قد قبضته (قوله لان معناه عجل لها) أى والتعجيل معناه الدفع (قوله وأما النقد منه كذا) أى كما اذا كتب الموثق تزوج فلان فلانة بمائة النقد منها كذا والمؤجل منها كذا فلا يكون مقتضيا أن الزوجة قد قبضته (قوله والظاهر أنه لا يقتضى القبض) أى لان المراد بالنقد ما قابل المؤجل لا المقبوض والا لكان قوله النقد من الصداق كذا مقتضيا لقبضه وقد مر خلافه والظاهر أنه لا يحتاج ليمين من جانب من صدق اه خش (قوله فيما قبل البناء) أى فيما اذا وقع التنازع قبل البناء بأن ادعى الزوج قبل البناء أنه دفع من الصداق كذا وادعت المرأة أنه لم يدفع شيأ (قوله لان القول قول الزوج) أى فى أنه دفع كذا اذا وقع التنازع بعد البناء سواء وجد فى الوثيقة نقدها بصيغة الماضى أو نقده بصيغة المصدر المضاف أو المحلى بأل (قوله ونكاح التفويض عقد بلا ذكر مهر الخ) عبارة ح قوله عقد بلا ذكر مهر تفسير لنكاح التفويض والتحكيم لانه لما جمع النوعين فسرهما بالقدر المشترك بينهما وهو عدم ذكر المهر ولكل من النوعين فصل يمتاز به فيمتاز التفويض بزيادة لم يصرف تعيينه لحكم أحد ويمتاز التحكيم بزيادة صرف تعيينه لحكم أحد كما اذا تزوج امرأة على حكم فلان فيما يعينه من مهرها واذا علمت هذا تعلم أن جعل الشارح كلام المصنف تعريفا للتفويض فقط فيه نظر وأما تعليله بقوله ويزاد الخ أى لانه يزاد الخ يقال عليه كما يزاد ما ذكر فى التحكيم يزاد فى التفويض ما مر عن ح والمصنف لم يذكر واحدا من القيدين فتعين أن يكون تعريفا لهما بالقدر المشترك بينهما (قوله بلا ذكر مهر) صفة لقوله عقد وقوله بلا وهبت حال من النكرة المخصصة وهى عقد لانها خصصت بالصفة فاندفع ما يقال ان فيه تعلق حرفى جر بعامل واحد (قوله فان عين مهرا) بان قال وهبتها لك بصداق قدره كذا أو قال وهبتها لك بكذا (قوله وفسخ ان وهبت نفسها الخ) هذه صورة أخرى غير التى قبلها لان الاولى قصد فيها لولى النكاح وهبة الصداق وهذه لا خلاف فى أنه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل والعرض أن هبة المهر قبل الدخول وأما بعده فالهبة ماضية والنكاح صحيح ولا فسخ ولا شئ وأما هذه فقصد فيها هبة نفس المرأة لا النكاح ولا هبة الصداق قال فى التوضيح قال ابن حبيب والحكم فيها الفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل واعترضه الباجى وقال انه يفسخ قبل البناء وبعده وهو زنا ويجب فيه الحد وينتفى الولد انظر ح (قوله بالبناء للمفعول) هذا الضبط أولى من بناء الفعل للفاعل لشمول الاول لما اذا كان الواهب لها وليها أو هى وأما الثانى فهو قاصر على ما اذا وقعت الهبة منها (قوله تأكيد للضمير المستتر) أى الذى هو نائب الفاعل واعترض بانه لا يصح كونه توكيدا لان ضمير الرفع المتصل لا يؤكد بالنفس أو العين الا بعد توكيده بضمير منفصل وليس بموجود هنا قال فى الخلاصة

وان تؤكد الضمير المتصل * بالنفس والعين فبعد المنفصل

عنيت ذا الرفع الخ فالصواب أن يجعل نفسها هو نائب الفاعل أى وهبت ذاتها (قوله والا فهى ما قبلها)

ليست من النكاح في شيء بل هو (زنا) يفرق بينهما ولو بعد الدخول ويحدان ولا يلحق به الولد وهو ضعيف والمعتمد الاول (واستحقته) أي صداق المثل المفهوم من المقام أو المهر المذكور في قوله بلا ذكر مهر أي استحقت مهر مثلها (بالوطء) ولو حراما من بالغ في مطيقة حية لا ميتة (لا بموت) قبل البناء وان ثبت لها الارث (٢٨٠) (أو طلاق الا أن يفرض) لها دون المثل فيهما (وترضى) به فلها جميعه في الموت ونصفه في الطلاق فان فرض المثل لزمها ولا يعتبر رضاها (و) لو فرض دون المثل ثم طلق أو مات وادعت الرضا به (لا تصدق فيه) أي في الرضا (بعدهما) أي بعد الطلاق أو الموت ولا بد من بينة تشهد بأنها رضيت (ولها) أي الزوجة في نكاح التفويض (طلب التقدير) أي الفرض ولها عدم الطلب وهذا امام بقصد الدخول عليها قبل الفرض والا فيكره لها أن تمكنه من نفسها قبل الفرض (ولزمها فيه) أي في التفويض (و) في (تحكيم الرجل) يعني الزوج (ان فرض) لها (المثل) أي صداق مثلها (ولا يلزمه) أن يفرض مهر المثل بل ان شاء طلق ولا شيء عليه وليس المراد أنه ان فرض المثل لا يلزمه لانه متى فرض شيأ لزمه (وهل تحكيمها) أي الزوجة (وتحكيم الغير) أي غير الزوج من ولي أو أجنبي (كذلك) أي كتحكيم الزوج ولا عبرة بالمحكم فان فرض الزوج المثل لزمها ولا يلزمه فرض المثل وان فرضه المحكم فلا يلزمه الا برضاه فالحكم منوط رشد

بالزوج (أو ان فرض) المحكم من ولي أو أجنبي (المثل لزمهما) معا ولا يلتفت لرضا الزوج كما لا يلتفت لرضاها (و) ان فرض المحكم (أقل) من المثل (لزمه) أي الزوج (فقط) ولها الخيار (و) ان فرض (أكثر فالعكس) فالعبرة على هذا التأويل بالمحكم كما أن العبرة فيما قبله بالزوج (أو لا بد من رضا الزوج والمحكم) زوجة أو غيرها فان رضيا بشيء لزمهما ولو أقل من المثل (وهو الاظهر) عند ابن رشد (تأويلات) ثلاثة

أعني قوله بلا وهبت وقوله سابقا وباسقاطه (قوله ليست من النكاح في شيء) لان تمليك الذات مناف للنكاح (قوله واستحقته بالوطء) أي في نكاح التفويض وحاصله أن المرأة لا تستحق صداق مثلها في نكاح التفويض الا بالوطء ولو حراما لا بموت أحدهما قبل الدخول وان كان لها الميراث ولا بطلاق قبل البناء ولو بعد اقامتها سنة وأكثر في بيت زوجها وانظر نكاح التحكيم هل تستحق فيه صداق المثل بالوطء أو لا تستحق الا ما حكم به المحكم ولو حكم به بعد موت أو طلاق فان تعذر حكمه بكل حال كان فيه صداق المثل بالدخول اه عدوي وهذا انما يظهر على التأويل الاخير فيما يأتي تأمل (قوله أو طلاق) أي قبل البناء (قوله الا أن يفرض لها دون المثل فيهما) أي في الموت والطلاق (قوله وترضى به) أي وثبت بالبينة أنها رضيت بذلك قبل الموت أو الطلاق (قوله فان فرض المثل لزمها) أي لزمها النكاح بما فرضه واستحقت ذلك المفروض بالموت قبل البناء وتشطر بالطلاق ولا يعتبر رضاها والحاصل أن اشتراط المصنف الرضا محمول على ما اذا كان المفروض لها أقل من صداق المثل وأما ان كان المفروض لها صداق المثل فلا يحتاج الى رضاها اذ هو لازم لها تستحقه بالموت وتشطر بالطلاق (قوله ولا تصدق الخ) حاصله أن الزوج اذا ثبت أنه فرض لزوجته في نكاح التفويض دون مهر المثل ولم يثبت رضاها به حتى طلقها أو مات عنها قبل البناء فبعد الطلاق أو الموت ادعت أنها كانت رضيت بما فرض لها من ذلك فان دعواها ذلك لا تقبل بمجردها ولا بد من بينة تشهد بأنها رضيت بذلك قبلهما فلو ثبت أنه فرض لها صداق المثل قبل الموت أو الطلاق ولم يثبت رضاها به فلما مات أو طلقها ادعت أنها كانت رضيت به قبل الموت أو الطلاق كان لها الجميع في الموت والنصف في الطلاق لما علمت أنه اذا فرض لها صداق المثل لزمها ولا يعتبر رضاها وأما اذا لم يثبت أنه فرض لها قبل الموت أو الطلاق وانما ادعت ذلك بعدهما فلا تصدق سواء ادعت أنه فرض لها صداق المثل أو أقل والحاصل أن عندنا حالتين أن يثبت أنه فرض لها وفي هذه يفصل بين كون المفروض صداق المثل أو أقل والثانية أن لا يثبت فرضه لها قبلهما وانما ادعت ذلك بعدهما وفي هذه لا تصدق مطلقا (قوله أي في الرضا) أي المفهوم من قوله وترضى (قوله ولها طلب التقدير) يعني أن الزوجة في نكاح التفويض لها أن تمنع نفسها من الزوج وتطلب منه أن يفرض لها صداقا تعلمه قبل الدخول لتكون على بصيرة من ذلك ولها أن لا تطلبه بذلك واذا فرض لها شيأ فليس لها أن تمنع نفسها حتى تقبضه بل تجبر على التمكين وما مر من أن لها منع نفسها حتى تقبض ما حل من الصداق خاص بنكاح التسمية كذا قال ابن شاس وقيل لها المنع حتى تقبض ما فرضه لها كنكاح التسمية وهو قول اللخمي انظر بن (قوله والا فيكره الخ) أي وحينئذ فيندب لها طلب التقدير قبل الدخول (قوله ولزمها) أي المقدر وهو المفروض كما يلزمه ذلك أيضا (قوله ولا يلزمه أن يفرض مهر المثل) أي بعد العقد من غير تسمية للمهر وكما لا يلزمه أن يفرض لها مهر المثل في نكاح التفويض لا يلزمه أن يحكم به في نكاح التحكيم فقول المصنف ولا يلزمه أي لا في نكاح التفويض ولا في نكاح التحكيم (قوله أي كتحكيم الزوج) أي في أن المعتبر فرض الزوج وقوله ولا عبرة بالمحكم أي بفرضه سواء فرض صداق المثل أو أقل أو أكثر وقوله لزمها أي النكاح بذلك ولا خيار لها (قوله فالعكس) أي فيلزمها النكاح بذلك والزوج الخيار (قوله أو لا بد الخ) يعني أن المحكم اذا كان زوجة أو غيرها اذا فرض صداق المثل أو أقل أو أكثر فان النكاح لا يلزم الا برضا الزوج والمحكم معا (قوله تأويلات ثلاثة) الاول لبعض الصقليين وحكاه في الواضحة عن ابن القاسم وأصبغ وابن عبد الحكم واختاره اللخمي والمتيطي وابن عرفة والثاني للقابسي والثالث لابي محمد وابن

(و)جاز في نكاح التفويض والتسمية كما تقدم (الرضا بدونه) أي دون صداق المثل (للرشدة) أي التي رشدها مجبرها أو ولي من رشدت بنفسها بان حكم الشرع بترشيدها (و) جاز الرضا بدونه (للاب) في مجبرته كالسيد في أمته (ولو بعد الدخول بها) راجع للمسئلتين (وللوصي) في محجورته (قبله) أي الدخول وان لم ترض هي حيث كان نظرا لها لا بعده ولو مجبرا لتقرره بالوطء فاسقاط شئ منه غير نظر فليس الوصي كالاب لقوة تصرف الاب دونه (لا) البكر (المهملة) التي لا أب لها ولا وصي ولا مقدم (٢٨١) قاض ولم يعلم لها رشد فليس لها الرضا بدون مهر المثل ولا يلزمها (وان) تزوجها تفويضا في صحته و(فرض) لها شيأ (في مرضه) الذي مات فيه قبل أن يطأها (فوصية لوارث) باطلة الا أن يجيزها الوارث فعطية منه هذا في الحرة المسلمة (وفي الذمية والامة قولان) بالصحة لانه وصية لغير وارث وتكون من الثلث لا رأس المال تحاصص به أهل الوصايا والبطلان لانه انما فرض لاجل الوطء ولم يحصل فليس ما وقع منه وصية بل على أنه صداق والموضوع أنه فرض في المرض ومات قبل الوطء (وردت) الزوجة ولو كتابية أو أمة مسلمة التي تزوجها في صحته تفويضا وفرض لها في المرض أكثر من مهر المثل (زائد المثل) فقط الا أن يجيزه الورثة لها (ان وطئ) ومات ويكون مهر المثل لها من رأس المال (ولزم) الزائد على صداق المثل (ان صح) الزوج من مرضه صحة بينة ولو بعد موت الزوجة (لا ان أبرأت) الزوجة زوجها في نكاح

التفويض من الصداق أو بعضه (قبل الفرض) وقبل البناء ثم فرض لها قبل البناء فلا يلزمها ابراؤها لانها أسقطت حقا قبل وجوبه (أو أسقطت شرطا) لها اسقاطه (قبل وجوبه) وبعد وجود سببه وهو العقد عليها فانه لا يلزمها الاسقاط ولها القيام به كما اذا شرط لها عند العقد أن لا يتزوج أو لا يتسرى عليها أو لا يخرجها من البلد أو من بيت أهلها أو نحو ذلك فان حصل شئ من ذلك فأمرها أو أمر التي يتزوجها بيدها فاسقطت ذلك الشرط بعد العقد وقبل حصول ذلك الفعل فلا يلزمها لانها أسقطت شيأ قبل وجوبه

رشد وغيرهما اه بن (قوله وجاز في نكاح التفويض والتسمية) هذا هو الصواب وأما قول خش كلام المؤلف في نكاح التفويض وأما نكاح التسمية فلا يجوز فيه الرضا بدون صداق المثل لا قبل البناء ولا بعده الا للاب فقط اه فهو غير صواب بل المرشدة لها هبة الصداق كله أو بعضه بعد البناء وقبله فأحرى أن ترضى بدون صداق المثل اه بن (قوله التي رشدها مجبرها) أي رفع الحجر عنها سواء كان ذلك المجبر أبا أو وصيا (قوله ولو بعد الدخول) ما قبل المبالغة ظاهر في كل من نكاح التفويض والتسمية وأما ما بعدها فانما يتأتى في نكاح التفويض ولا يتأتى في نكاح التسمية الا اذا كان على وجه الهبة تأمل (قوله ولو بعد الدخول) هذا قولها في النكاح الثاني ورد بلو قولها في النكاح الاول (قوله راجع للمسئلتين) أي رضا المرشدة بدونه ورضا الاب في مجبرته بدونه وفيه نظر اذ لم أر من حكى الخلاف في الاولى اه بن وفي البدر القرافي الصواب قصر المبالغة على المسئلة الثانية اذ لا وجه للخلاف في المرشدة (قوله وللوصي قبله) أي وجاز للوصي الرضا بدون مهر المثل قبل الدخول في محجورته المولى عليها وسواء كان مجبرا أو لا وأراد بالوصي ما عدا الاب والسيد فيشمل الوصي حقيقة ومقدم القاضي وظاهره أنه لا يعتبر رضاها مع رضا الوصي قال عياض وهو الصحيح عند شيوخنا ومقابله أنه لا يتم الا برضاهما معا وهو ظاهر المدونة واعتمده أبو الحسن وصرح به ابن الحاجب انظر التوضيح اه بن (قوله حيث كان نظرا لها) أي حيث كان الرضا بدونه نظرا ومصلحة لها بأن كان الزوج غنيا أو صالحا أو لا يشوش عليها في عشرة فلو كان اسقاطه لغير نظر فلا يمضي فان أشكل الامر ولم يعرف هل هو نظر أو لا حمل على انه غير نظر بخلاف الاب فان أفعاله محمولة على النظر حتى يظهر خلافه (قوله فليس لها الرضا) أي لا يجوز لها الرضا بدون مهر المثل لا قبل الدخول ولا بعده واذا رضيت فلا يلزمها ذلك الرضا وهذا قول ابن القاسم وهو المشهور وقال غيره يجوز رضاها بدونه وطرحه سحنون وكلام المصنف هنا ليس جاريا على أحد القولين الآتيين له في الحجر في تصرف السفيه قبل الحجر عليه في قوله وتصرفه قبل الحجر محمول على الاجازة عند مالك لا ابن القاسم لانهما في خصوص الذكر الذي علم سفهه المهمل وأما الانثى المعلومة السفه أو مجهولة الحال المهملة فيرد تصرفها اتفاقا (قوله بدون مهر المثل) وكذا لا يجوز لها أن تضع منه شيأ بعد الطلاق (قوله فعطية) أي فيكون ذلك عطية منه (قوله بالصحة) هذا ما نقله ابن المواز عن مالك وقوله والبطلان هذا قول ابن الماجشون وانما عادل المصنف بين القولين مع أن الاول لمالك لان الثاني صوبه اللخمي قاله ابن عاشر (قوله ويكون من الثلث الخ) هذا هو الصواب كما في المواق والتوضيح خلافا للقول بعق من رأس المال (قوله لانه انما فرض) أي لانه انما فرض لاجل أمر يحصل ولم يسم لها ذلك على انه وصية بل على انه صداق وهي لا تستحقه بالموت (قوله ومات قبل الوطء) وأما لو دخل ومات لكان لها المسمى من رأس المال ان كان قدر صداق المثل بلا خلاف فان كان المسمى أكثر منه كان لها صداق المثل من رأس المال ويبطل الزائد الا أن يجيزه الورثة أو يصح من مرضه صحة بينة وهو معنى قول المصنف وردت الخ (قوله ولزم الزائد الخ) يعني انه اذا تزوج امرأة نكاح تفويض في صحته ثم مرض ففرض لها في مرضه ثم صح بعد ذلك صحة بينة والزوجة حية أو ميتة فان جميع ما فرضه من قليل أو كثير وطئ أم لا يلزمه ويدفعه لورثة الميتة (قوله فلا يلزمها ابراؤها) وحينئذ فلا يرد الفرض بل يقضى لها بما فرضه لها وما ذكره من عدم لزوم الابراء هو المشهور وقيل يلزمها الجريان سبب الوجوب وهو العقد وقول المصنف قبل الفرض مشعر بأن الابراء

وهذا مخالف للمعتمد الذى جزم به فى فصل الرجعة من لزوم الاسقاط ولما تقدم له ذكر مهر المثل أخذ يبينه بقوله (ومهر المثل ما) أى قدر من المال (يرغب به مثله) أى الزوج (فيها) أى الزوجة (باعتبار دين) أى تدين من محافظة على أركان الدين من صلاة وصوم وعفة وصيانة (وجمال) حسى ومعنوى كحسن خلق (وحسب) وهو ما يعد من مفاخر الآباء ككرم ومروأة وعلم وصلاح (ومال وبلد) اذ هو يختلف باختلاف البلاد (وأخت شقيقة أو لاب) موافقة لها فى الاوصاف المتقدمة وغابت المخطوبة عن مجلس العقد أو ماتت بعد العقد ولم يعلم قدر ما سمى لها وحصل تنازع فيه أو ماتت بعد البناء فى نكاح التفويض ولم يكن فرض لها شيأ وحضرت أختها وشهدت البينة أنها مثلها فى الاوصاف المذكورة وأن صداقها (٢٨٣) منظور فيه لتلك الاوصاف فاندفع ما قيل ان حمل كلامه على ما اذا كانت الاخت موافقة فى الاوصاف فالعبرة بها ويغنى عنه ما قبله وان حمل على المخالفة ناقض ما قبله وعلى ما قررنا قالوا بمعنى أو (لا الام و) لا (العمة) للام أى أخت أبيها من أمه فلا يعتبر صداق المثل بالنسبة اليهما لانهما قد يكونان من قوم آخرين وأما العمة الشقيقة أو لاب فتعتبر (و) مهر المثل (فى) النكاح (الفاسد) وفى وطء الشبهة تعتبر الاوصاف المذكورة فيه (يوم الوطء) بخلاف الصحيح ولو تفويضا فيوم العقد (واتحد المهر) فى تعدد الوطء فى واحدة (ان اتحدت الشبهة) بالنوع (كالغالط بغير عالمة) مرارا يظنها فى الاولى زوجته هندو فى الثانية دعد وفى الثالثة زينب وأولى اذا كان يظنها فى الثلاث هند أما لو علمت كانت زانية لا شئ لها واتحد (والا) تتحد الشبهة بل تعددت كأن يطأ غير عالمة يظنها زوجته ثم أخرى يظنها أمته (تعدد) المهر عليه   وهو بتعدد الظنون (كالزانى بها) أى بالحرة الغير العالمة اما لنومها أو لظنها أنه زوج فيتعدد عليه المهر بتعدد الوطء لعذرها مع تجرئه وسماه زنا باعتباره لا باعتبارها فانه شبهة (أو) الزانى (بالمكرهة) يتعدد المهر بتعدد الوطء على الواطئ كان هو المكره لها أو غيره (وجاز) فى النكاح (شرط أن لا يضر) الزوج (بها فى عشرة) أى معاشرة (أو كسوة أو نحوهما) من كل شرط يقتضيه العقد ولا ينافيه فان كان لا يقتضيه العقد حرم وفسد النكاح ان ناقضه كشرط أن لا نفقة عليه والا كره كشرط أن لا يتزوج عليها أو لا يخرجها كما تقدم له رضى الله عنه (ولو شرط) الزوج لها عند العقد (أن لا يطأ) معها (أم ولد أو سرية) وان فعل كان أمرها بيدها أو تكون الموطوأة حرة (لزم) الشرط (فى) أم الولد أو السرية (السابقة) على الشرط (منهما

قبل البناء لان الابراء بعده ليس قبل الفرض اذ بالدخول وجب لها مهر المثل وحينئذ فابراؤها بعد الدخول لازم لها (قوله وهذا مخالف للمعتمد الخ) قد يجاب بأن قوله أو أسقطت عطف على صح أى ولزم ان صح أو أسقطت شرطا الكن تقدير الفاعل فى المعطوف عليه الزائد كما مر وفى المعطوف الاسقاط أى ولزم الاسقاط ان أسقطت شرطا الخ تأمل (قوله من لزوم الاسقاط) أى ولا قيام لها بشرطها (قوله باعتبار دين) أى باعتبار اتصافها بدين أى بتدين الخ واعلم أن اعتبار اتصافها بالاوصاف المذكورة اذا كانت مسلمة حرة وأما الذمية والامة فلا يعتبر اتصافهما بالدين ولا بالنسب ككونها قرشية وانما يعتبر فيهما المال والجمال والبلد (قوله اذ هو يختلف باختلاف البلاد) أى لان الرغبة فى المصرية مثلا تخالف الرغبة فى غيرها كما أن الرغبة فى المتصفة بالدين أو الجمال أو المال تخالف الرغبة فى غيرها فتى وجدت هذه الاشياء عظم مهرها ومتى فقدت أو بعضها قل مهرها فالتى لا يعرف لها أب ولا هى ذات مال ولا جمال ولا ديانة ولا صيانة فمهر مثلها ربع دينار مثلا والمتصفة بجميع صفات الكمال مهر مثلها الالوف والمتصفة ببعضها بحسبه ثم ان المصنف بين ما تعتبر به المثلية فى حق الزوجة ولم يذكر ما تعتبر به المثلية فى حق الزوج مع أن الزوج يعتبر حاله بالنسبة لصداق المثل أيضا فقد يرغب فى تزويج فقير لقرابة أو صلاح أو علم أو حلم وفى تزويج أجنبى لمال أو جاه ويختلف المهر باعتبار هذه الاحوال وجودا وعدما (قوله فاندفع ما قيل الخ) فيه أنه لا يندفع الاشكال عما قاله والا لم يكن فرق بين الام والاخت بل وبين الاجنبيات اذا كن على مثل أوصافها بل الظاهر فى دفع الاشكال خلاف ما قاله وأن الواو على معناها وأن هذا كالقيد فيما قبله فهو من جملة الاوصاف التى يعتبر بها صداق المثل وحاصله أن محل اعتبار صداق المثل بالدين والجمال والحسب والمال والبلد اذا لم يكن لها مماثل فى الاوصاف من قبيلتها كاختها وعمتها والا كان المعتبر صداقهما ولو كان أكثر من صداق مثلها من قوم آخرين فاذا كان للمرأة أمثال فى الاوصاف المذكورة من قبيلتها وأمثال فيها من غير قبيلتها اعتبر فيها ما يتزوج به أمثالها من قبيلتها وان زاد على صداق أمثالها من غير قبيلتها أو نقص انظر بن (قوله فى النكاح الفاسد) أى سواء كان متفقا على فساده أو مختلفا فيه (قوله فيوم العقد) اذ منه يجب الميراث وما ذكره من اعتبار يوم العقد فى الصحيح مطلقا ولو تفويضا هو ظاهر المذهب كما فى التوضيح وقيل يعتبر اتصافها بالاوصاف المذكورة فى نكاح التفويض يوم البناء ان دخل ويوم الحكم ان لم يدخل اذ لو شاء طلق قبل ذلك بلا شئ ونقل ذلك ابن عرفة عن عياض (قوله بالنوع) وأولى بالشخص كما أشار له الشارح بقوله وأولى اذا كان يظنها فى الثلاث هند والباء فى قوله بالنوع للسببية أى ان اتحدت الشبهة بسبب اتحاد النوع أو الشخص وذلك لان الشبهة لا تكون متحدة الا اذا اتحد النوع أو الشخص فما كان بالتزويج نوع وما كان بالملك نوع (قوله بغير عالمة) أى بانه أجنبى بان كانت نائمة أو اعتقدت أنه زوجها (قوله أما لو علمت) أى بانه أجنبى (قوله أى بالحرة) أى وأما الزنا بالامة الغير العالمة فلها ما نقصها (تنبيه) علم من كلام المصنف أربعة أقسام أحدها علمهما معا بانهما أجنبيان فلا شئ لها

على) القول (الاصح) وأولى اللاحقة منهما وأما لو شرط أن لا يتخذ فيلزم فى اللاحقة دون السابقة وسكت عنه المصنف لوضوحه وأما شرط لا أتسرى فيلزم فى السابقة واللاحقة عند ابن القاسم وهو المذهب وقال سحنون انما يلزم فى اللاحقة دون السابقة كشرط أن لا يتخذ والى قول سحنون أشار بقوله (لا) يلزمه شئ (فى) وطء (أم ولد) أو سرية (سابقة فى) شرطه (٢٨٣) لزوجته (لا أتسرى) ويلزمه فى اللاحقة (ولها) أى الزوجة (الخيار) أى القيام (ببعض) أى بسبب فعل الزوج بعض (شروط) شرطت لها وعطفت بالواو كما لو شرط لها أن لا يتزوج عليها ولا يتسرى ولا يخرجها من بلدها وان فعل فأمرها بيدها ففعل البعض فلها الخيار ان شاءت أقامت معه وان شاءت أخذت بحقها ويقع الطلاق وهو من باب التحنث بالبعض هذا اذا قال ان فعل شيأ من ذلك فأمرها بيدها بل (ولو لم يقل ان فعل شيأ) منها فأمرها بيدها بان قال ان فعل ذلك أى ولو قال ان فعل ذلك لكن هذا ضعيف والمعتمد أنه اذا قال ان فعل ذلك فلا خيار لها الا بفعل الجميع فكان الاولى أن يقول ان قال ان فعل شيأ من ذلك (وهل) الزوجة (تملك بالعقد النصف) أى نصف الصداق ويتكمل بالدخول أو الموت وعليه (فزيادته) أى الصداق (كنتاج وغلة) كأجرة وثمرة وصوف (ونقصانه) بموت أو تلف (لهما) راجع للزيادة (وعليهما) راجع للنقصان وهو الراجح (أولا) تملك بالعقد النصف وتحته قولان لا تملك شيأ فزيادته ونقصه له وعليه فاذا طلق قبل البناء وقد تلف فانه يدفع لها قيمة نصفه وان زاد فالزيادة له أو تملك الجميع فهما لها وعليها (خلاف) الا أن الثالث لم يشهر فلذا لم يجعله بعضهم مندرجا فى الخلاف فى التشهير واعترض على المصنف بأن النتاج بينهما على كل قول فلا يناسب تفريعه على الاول خاصة فالاولى الاقتصار على الغلة

وهو زنا محض الثانى علمها دونه فهى زانية لاشئ لها وهذان يفهمان من قوله كالغالط بغير عالمة الثالث جهلهما معا وهو منطوق قوله كالغالط بغير عالمة فيتحد المهر ان اتحدت الشبهة والا تعدد بتعددها الرابعة علمه دونها فهو زان ويتعدد عليه المهر وهو قوله كالزنا بغير عالمة الخ والاربعة مأخوذة من كلامه منطوقا ومفهوما واعلم أن اتحاد الشبهة وتعددها انما يعلم من قوله فيقبل قوله فيهما بغير يمين كما قال شيخنا والمراد بالوطء ايلاج الحشفة وان لم ينزل خلافا لما فى عبق حيث قال والظاهر تبعا لهم أن المراد بالوطء ما فيه انزال الخ فانه غير صواب كما فى بن (قوله على الاصح) وهو قول ابن القاسم وسحنون ومقابله ما قاله غيرهما من لزوم الشرط فى اللاحقة دون السابقة (قوله وأولى اللاحقة) أى وأولى اللزوم فى اللاحقة منهما ويتصور كون أم الولد لاحقة بالنظر لوقت الحلف كما لو طلق المحلوف لها غير بتات ثم أولد أمة بعد طلاقها ثم راجعها ثم وطئ التى أولدها فيلزمه ما علقه على وطئها ما دام فى العصمة المعلق فيها شئ فقد اتضح أنه يتصور وطء أم الولد لاحقة أى متجددة بعد الحلف وان كانت سابقة حين الوطء (قوله وأما لو شرط أن لا يتخذ) أى أم ولد أو سرية عليها وان اتخذت واحدة فأمرك بيدك أو فالتى أتخذها حرة (قوله وأما شرط لا أتسرى) أى عليها وان تسريت عليها فأمرها بيدها أو فهى حرة فيلزم فى السابقة أى فيلزمه ما شرطه اذا وطئ أم الولد أو السرية السابقة على الشرط أو اللاحقة له (قوله وقال سحنون الخ) هذا ضعيف والمعتمد قول ابن القاسم فعلى المصنف المؤاخذة فى المشى على قول سحنون الضعيف والعدول عن قول ابن القاسم (قوله ويلزمه فى اللاحقة) أى ويلزمه بوطئه للاحقة منهما (قوله والمعتمد أنه اذا قال ان فعل ذلك فلا خيار لها الا بفعل الجميع) اعلم أن محل الخلاف اذا كانت الشروط معطوفة بالواو وكان المعلق أمرها بيدها كما أشار لذلك الشارح أول الخياطة أما لو كانت معطوفة بأو كان لها الخيار ببعضها اتفاقا قال ان فعل شيأ أو لم يقل وان كان المعلق الطلاق أو العتق وقع بفعل بعضها من غير خيار لها لقول المصنف فى اليمين وبالبعض عكس البر * (تنبيه) * لو وكل الزوج من يعقد له فعقده على شروط اشترطت عليه ونطق بها الوكيل فان كان الزوج وكله على العقد والشروط فنطق بها الوكيل لزمت الزوج وان وكله على العقد فقط فلا تلزمه (قوله فزيادته) أى الحاصلة بعد العقد وقبل البناء وكذا يقال فى نقصانه ثم ان الذى يدل عليه كلامهم أن ثمرة قوله فزيادته الخ انما تظهر اذا وقع الطلاق قبل البناء ولذا قال ابن عاشر الصواب وضع هذه المسائل بعد قوله وتشطر الخ كما صنع ابن الحاجب ليفيد ذلك وأما ان فسخ قبله فالزيادة للزوج والنقص عليه فان دخل بها أو وقع موت فالزيادة والنقص للزوجة وعليها (قوله وغلة) عطفه على النتاج يقتضى أن النتاج ليس بغلة وهو المشهور خلافا للسيورى القائل انه غلة قاله شيخنا (قوله فزيادته ونقصه له وعليه) تبع بهرام فى هذا التفريع واعترضه طفى قائلا لم أر من فرع على أنها لا تملك بالعقد شيأ أن الغلة تكون للزوج وانما فرعوا حكم الغلة على القولين الآخرين فقط وهما أنها تملك بالعقد الجميع أو النصف اه بن (قوله فهما) أى الزيادة والنقص (قوله واعترض على المصنف الخ) حاصل هذا الاعتراض أن قوله كنتاج وغلة يقتضى أن الولد كالغلة يأتى فيه التفريع المذكور وليس كذلك بل الولد حكمه حكم الصداق فى أنه يتشطر لانه كجزء من المهر على كل قول وصنيع ابن عرفة يدل على ذلك لانه حكم بأن الولد كالمهر ثم ذكر الخلاف فى الغلة والبناء فيها على القولين وكذا صنيع المدونة انظر طفى وفى التوضيح أن كون الولد ليس بغلة هو المشهور وقد نص فى المدونة على أن ولد الامة ونسل الحيوان يكون فى الطلاق

ثم محل كلام المصنف هنا ان كان الصداق مما لا يغاب عليه أو قامت على هلاكه بينة فان كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة وتلف بيدها فانها تضمنه لانه بيدها كالعارية (وعليها) اذا طلقها قبل البناء (نصف قيمة) الصداق (الموهوب والمعتق) أي الذي وهبته أو أعتقته (يومهما) أي يوم العتق والهبة لانه يوم الاتلاف لا يوم القبض (و) عليها ان طلقها قبل البناء وقد باعته بغير محاباة (نصف الثمن في البيع) ورجع عليها بنصف المحاباة (ولا يرد العتق) الواقع منها في الصداق الرقيق (الا أن يرده الزوج لعسرها) الحاصل (يوم العتق) فلا عبرة بعسرها أو يسرها قبله وكذا له الرد اذا زادت قيمة العبد على ثلثها كهبتها وصدقتها به وانما اقتصر على العسر لاجل ما رتبه عليه من قوله (ثم) بعد رد الزوج (ان طلقها) قبل البناء وهو بيدها (عتق النصف) الذي وجب لها بالطلاق لزوال المانع وهو حق الزوج والمراد أنها تؤمر به (بلا قضاء) عليها به لان رد الزوج رد ايقاف على مذهب الكتاب وقال أشهب رد ابطال فلا يعتق منه شئ واذا رد العتق مع تشوف الشارع للحرية فأولى الهبة والصدقة ونحوهما لكن الرد في ذلك رد ابطال فاذا طلق أو مات بقي ملكا لها ولا تؤمر بانفاذه (وتشطر) الصداق (ومزيد) لها (بعد العقد) على أنه من الصداق لانه ما ألزم نفسه ذلك الا على حكم الصداق كان المزيد من جنسه أولا اتصف بصفاته من الحلول و لتأجيل أولا قبضته أولا اجراء له مجرى الصداق من هذه الحيثية وأما لو مات أو فلس قبل قبضه فيبطل فحكموا له بحكم العطية في هذه الحالة فلم يكن كالصداق من كل وجه وفهم من قوله بعد العقد أن المزيد قبله أو حينه على أنه من الصداق صداق قطعا وأما المزيد بعد العقد للولي فهو له ولا يتشطر (و) تشطرت (هدية اشترطت لها أو لوليها) أو لغيرهما (قبله) أي العقد أو فيه وكذا اذا أهديت من غير شرط قبله أو حاله لانها مشترطة حكما وأما ما أهدى بعده لغيرها فلا يتشطر ويكون لمن أهدى له

بينهما اهـ بن (قوله ثم محل كلام المصنف) أي من كون النقص الحاصل في الصداق قبل البناء عليهما معا وقوله اذا كان الصداق مما لا يغاب عليه أو قامت على هلاكه بينة لانه اذا كان كذلك كان الضمان منهما معا اذا طلق قبل البناء وكذا حكم الزيادة وهذا هو المشهور وأما ما بنوه على القول الثاني والثالث فهو ضعيف (قوله وعليها نصف قيمة الخ) حاصله أن المرأة اذا طلقها زوجها قبل البناء وقد تصرفت في الصداق بغير عوض كهبة أو عتق أو تدبير أو اخدام فانها تغرم للزوج نصف المثل في المثلي ونصف قيمة المقوم يوم التصرف وهو يوم الهبة والعتق لانه يوم الاتلاف وهذا هو المشهور وقيل يوم القبض قال بن وما ذكره المصنف من نفوذ تصرفها وغرمها نصف قيمة المقوم مبني على القول بانها تملك بالعقد جميع الصداق وكذا على القول بانها تملك النصف لانه معرض لتكميله لها وهي مراعاة الخلاف ونقل ذلك عن التوضيح وأما على القول بانها لا تملك بالعقد شيأ فيرد ما فعلته في نصف الزوج فقط لانها فضولية في الجميع وقت التصرف وقد حقق الطلاق لها النصف فيمضي تصرفها فيه (قوله بنصف المحاباة) أي ان باعته بمحاباة (قوله ولا يرد العتق) أي ولا الهبة ولا الصدقة ولا الاخدام وحاصله أن الصداق اذا كان عبدا فأعتقته الزوجة المالكة لامر نفسها أو وهبته أو تصدقت به أو أخدمته فان العتق وما معه لا يرد الا أن تكون الزوجة معسرة يوم التصرف بالعتق وما معه أو كان ثلثها لا يحمل ما تصرفت فيه والا كان للزوج رد العتق وما معه ويرجع النصف ملكا لها (قوله الا أن يرده الزوج لعسرها) أي الا أن تكون معسرة يوم العتق فللزوج أن يرد عتقها حينئذ قبل الطلاق وله أيضا بعد الطلاق أن يرد عتقها ان لم يعلم به حتى طلقها وكانت معسرة يوم العتق واستمر عسرها الى يوم الطلاق كما هو المعروف عن اللخمي انظر ح (قوله فلا عبرة الخ) أي ان المعتبر في رد العتق وعدم رده عسرها ويسرها يوم العتق كانت قبله موسرة أو معسرة ولا يعتبر في الرد وعدمه عسرها أو يسرها قبله (قوله لكن الرد في ذلك الخ) فيه نظر اذ الخلاف في مطلق تبرع الزوجة اذا رده الزوج هل هو رد ايقاف أو ابطال (قوله وتشطر الصداق) أي بالطلاق قبل البناء كما يأتي للمصنف لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن الآية ثم ان تشطر الصداق بالطلاق ظاهر على القول بأنها تملك بالعقد كل الصداق وكذا على القول بأنها لا تملك بالعقد شيأ لان التشطير اما من ملكها أو من ملك الزوج وأما على القول بأنها تملك بالعقد النصف فالتشطير بالطلاق مشكل لانه متشطر قبل الطلاق الا أن يقال المعنى تحتم تشطيره بعد أن كان معرضا للتكميل (قوله كان المزيد من جنسه) أي من جنس ما سماه صداقا (قوله اجراء الخ) علة لقوله أولا أي وانما تشطر المزيد بعد العقد بالطلاق اذا لم تقبضه اجراء له مجرى الصداق من جهة أنه ما ألزم نفسه ذلك الا على أنه صداق (قوله صداق قطعا) أي فيتشطر وسكت عنه المصنف لعلمه بالاولى مما ذكره (قوله وأما المزيد بعد العقد للولي) أي كالباصة في بلاد الارياف (قوله وكذا اذا أهديت من غير شرط) أي سواء كانت لها أو لوليها أو لاجنبي وحاصل ما ذكره أن الهدية متى كانت قبل العقد أو حينه فانها تتشطر سواء اشترطت أولا كانت لها أو لغيرها وان كانت بعد العقد ولا تكون مشترطة فان كانت لغيرها فلا تتشطر وان كانت لها فروايتان (قوله وأما ما أهدى بعده لغيرها الخ) أي وأما ما أهدى لها بعد العقد فسيأتي الكلام عليه ان كان قبل الدخول في قوله وفي تشطر هدية بعد العقد وقبل البناء ثم ان ما أهدى بعد البناء لغيرها هو عين قوله سابقا وأما المزيد بعد العقد للولي

(ولها) أى المرأة (أخذه) أى أخذ ذلك المشترط فى العقد أو قبله (منه) أى ممن اشترط له من ولى أو غيره ويأخذ الزوج منه النصف الآخر ولا يرجع به عليها الا ان أصل الاعطاء ليس منها وانما هو من الزوج لوليها فلا يعارض ما مر من الرجوع عليها بنصف قيمة الموهوب أو المعتق يومهما وقوله (بالطلاق) متعلق بتشطر والباء سببية وقوله (قبل المس) متعلق بالطلاق أو حال منه وجملة ولها أخذه معترضة وأراد بالمس الوطء أو ما يقوم مقامه كاقامة سنة ببيتها التى هى يتكمل بها الصداق (وضمانه) أى الصداق (ان هلك) وثبت هلاكه (ببينة) كان مما يغاب عليه أولا قبضته الزوجة أولا (أو) لم تقم على هلاكه بينة و(كان مما لا يغاب عليه) كالحيوان والزرع والعقارات (منهما) معا اذا طلق قبل البناء فلا رجوع لواحد منهما على الآخر ويحلف من كان بيده أنه ما فرط على الاظهر (والا) بأن كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة وهو بيد أحدهما (ف) ضمانه (من الذى فى يده) من الزوجين فعليه غرم النصف للآخر (وتعين) للتشطير قبل البناء (ما اشترته) الزوجة بعد العقد من السلع (من الزوج) صلحت للجهاز أم لا فليس له طلبها بتشطير الاصل وليس لها جبر على أخذ شطر الاصل الا بتراضيهما (وهل مطلقا) قصدت بالشراء منه التخفيف عليه أم لا (وعليه الاكثر أو) محل تعين تشطير ما اشترته (ان قصدت) بالشراء منه (التخفيف) عنه والرفق به (تأويلان) ويحمل عند جهل الحال على التخفيف (و) تعين (ما اشترته) من غير زوجها مما يصلح أن يكون (من جهازها) اذا اشترته من صداقها المدفوع لها بل (وان) اشترته (من غيره) أى غير الصداق بل من أصل مالها (وسقط) عن الزوج (المزيد) على الصداق بعد العقد (فقط) دون أصل الصداق ودون المزيد قبله أو فيه أو المشترط فيه أو قبله (بالموت) أى موت الزوج أو فلاسه قبل البناء وقبضها أشهد أم لا لانها عطية لم تقبض قبل المانع وأما موت الزوجة فلا يبطل الهبة أشهد أم لا لحصول القبول منها قبل الموت (وفى تشطر هدية) تطوع بها الزوج (بعد العقد وقبل البناء) بالطلاق قبله فيرجع الزوج عليها بنصفها (أو لا شئ له) منها (وان) كانت قائمة (لم تفت) وهو المذهب فان بنى بها فلا شئ له منها ولو قائمة وهذا فى النكاح الصحيح وأشار للفاسد بقوله (الا أن يفسخ) النكاح (قبل البناء فيأخذ) الزوج (القائم منها) أى من الهدية وضاع عليه ما فات منها فهذا الاستثناء منقطع لانه فى الفاسد وما قبله فى الصحيح (لا ان فسخ بعده) أى بعد البناء فلا شئ له منها ولو قائمة لان الذى أهدى لاجله قد حصل (روايتان) راجع لما قبل الاستثناء (وفى القضاء على الزوج عند المنازعة (بما يهدى) للزوجة (عرفا) قبل البناء وليس مشترطا فيه وعدمه (قولان) وعلى القضاء فقيل يتكمل بالموت ويتشطر بالطلاق قبل البناء وقيل يسقط بهما اذا لم يقبض وعلى عدمه فهى هبة لابد فيها من الحوز

للولى فهو له (قوله ولها الخ) حاصله أن المرأة اذا طلقت قبل البناء وقلنا بتشطر ما أخذه وليها من الهدية المشترطة له حين العقد أو قبله فلها أن ترجع على وليها وتأخذ منه النصف وللزوج النصف الآخر يأخذه من الولى وليس للزوج مطالبتها بالنصف الآخر الذى أخذه الولى لان الاعطاء للولى ليس منها وانما هو من الزوج وحينئذ فيتبعه به (قوله أى المرأة) أى التى طلقت قبل البناء وتشطر ما أخذه وليها (قوله أخذ ذلك) أى أخذ نصف ذلك المشترط (قوله أو المعتق يومهما) أى لان الاعطاء منها (قوله متعلق بالطلاق) أى مرتبط به فى المعنى فلا ينافى أنه متعلق بمحذوف صفة للطلاق أو حال منه (قوله اذ هى يتكمل بها الصداق) أى كما يتكمل بالوطء (قوله ان هلك) أى بعد العقد كالو مات أو حرق أو سرق أو تلف من غير تفريط (قوله قبل البناء) أى بالطلاق قبل البناء (قوله ما اشترته) أى بالمهر وحاصله أنها اذا اشترت بالصداق سلعا من الزوج سواء كانت تصلح جهازا أو لا فانها تتعين للتشطير اذا طلقها قبل البناء اذ كأنه أصدقها تلك السلع (قوله صلحت) أى تلك السلع للجهاز أم لا هذا ما فى المواق والذى فى التوضيح أن محل التأويلين اذا أصدقها عينا فاشترت بها من الزوج ما لا يصلح أن يكون جهازا كدار وعبد ودابة وأما اذا اشترت ما يصلح للجهاز فلا فرق بين شرائها من الزوج وغيره فى أنه لا يرجع عليها الا بنصفه لانها مجبورة على شراء ذلك (قوله بتشطير الاصل) أى وهى الدراهم والدنانير التى دفعها لها الزوج واشترت بها تلك السلع (قوله وعليه الاكثر) أى وهو المعول عليه (قوله أو ان قصدت التخفيف) فان لم تقصد التخفيف تعين تشطير الاصل وهذا التأويل للقاضى اسمعيل ورجحه ابن عبد السلام (قوله وتعين ما اشترته) أى وتعين للتشطير بالطلاق قبل البناء ما اشترته (قوله وسقط المزيد) أى الذى زاده الزوج بعد العقد على صداقها الذى تزوجها به (قوله دون أصل الصداق ودون المزيد قبله أو فيه) أى فلا يسقط عن الزوج بموته لانه تقرر لها بموته (قوله أو المشترط فيه الخ) أى ودون المشترط من الهدية فيه أو قبله (قوله فيرجع الزوج عليها بنصفها) أى ان كانت قائمة وبنصف قيمتها ان فاتت (قوله وهو المذهب) وعليه اقتصر ابن رشد وذلك لان الطلاق باختياره (قوله فان بنى بها) أى ثم طلقها وقوله فلا شئ له ولو قائمة أى باتفاق أى لان الذى أهدى لاجله قد حصل (قوله فيأخذ الزوج القائم منها) أى ولو كان متغيرا لانه مغلوب على الفراق أما لو كان الفسخ بعد البناء فلا شئ له لانه انتفع (قوله بما يهدى للزوجة عرفا قبل البناء) أى كالخف والقلنسوة (قوله قولان) فى المواق لو قال المصنف فى هذه روايتان

وتكون كالهبة المتطوع بها بعد العقد فان خيرت وطلق قبله فأصح الروايتين لا شيء له كما مر (وصحح القضاء) على الزوج ان طالبته الزوجة (بالوليمة) وهي طعام العرس بناء على أنها واجبة وسيأتي ندبها وهو الراجح فلا يقضى بها دون أجرة الماشطة) والدف والكبر والحمام ونحوها الا لعرف (وترجع) الزوجة (عليه بنصف (٢٨٦) نفقة الثمرة) التي لم يبد صلاحها (و) نفقة (العبد) الصداق اذا طلق قبل البناء وكذا يرجع هو عليها بذلك حيث كان ماذكر بيده وأنفق عليه فلو قال ورجع المنفق بنصف النفقة كان أخصر وأشمل (وفي) رجوعها عليه بنصف (أجرة تعليم صنعة) شرعية علمتها الرقيق أو الدابة المدفوعة صداقا وارتفع ثمنه بها وطلق قبل البناء (قولان) محلهما اذا استأجرت على التعليم لا ان كانت هي المعلمة وخرج بقوله صنعة العلم كالنحو والحساب والكتابة والقراءة (وعلى الولي) أي الخاص من ماله اذا لم تكن رشيدة (أو الرشيدة مؤنة الحمل) أي حملها أو حمل الجهاز (لبلد البناء المشترط) البناء فيه غير بلد العقد وكذا لمحله حيث البلد واحدة وانما كان على الولي من ماله لانه مفرط بعدم اشتراط ذلك على الزوج (الا لشرط) على الزوج أو عرف كعرف مصر فعلى الزوج (ولزمها التجهيز على العادة) في جهاز مثله لمثله (بما قبضته) من مهرها (ان سبق) القبض (البناء) كان حالا أو مؤجلا وحل فان تأخر القبض عن البناء لم يلزمها التجهيز به سواء كان حالا أو حل الا لشرط أو عرف (وقضى له) أي للزوج (ان دعاها) أي الزوجة (لقبض ما حل) من صداقها التجهيز به لا ما لم يحل لتجهيزه به فيمنع حرث

وفي التي قبلها قولان لكان أحسن *(فرع)* ذكر ابن سلمون انه يقضى على المرأة بكسوة الرجل اذا جرى بها عرف واشترطت ونقله صاحب الفائق عن نوازل ابن رشد لكن قال في التحفة

وشرط كسوة من المحظور * للزوج في العقد على المشهور

وعللوه بالجمع بين البيع والنكاح وقال ابن الناظم في شرح التحفة ما لابن سلمون خلاف المشهور ولكن جرى به العمل اهـ بن (قوله وتكون كالهبة المتطوع بها بعد العقد) فان مات الزوج أو فلس قبل قبض ذلك فانه يسقط لانه عطية لم تقبض (قوله فأصح الروايتين لا شيء له) والرواية الثانية ان ذلك يتشطر فيرجع الزوج عليها بنصفها ان كانت قائمة وبنصف قيمتها ان فاتت (قوله وصحح القضاء بالوليمة) أشار به لقول أبي الاصبغ ابن سهل الصواب القضاء بها لقوله عليه الصلاة والسلام لعبد الرحمن بن عوف أولم ولو بشاة اهـ بن (قوله فلا يقضى بها) محل الخلاف ما لم تشترط على الزوج أو يجر بها العرف والا قضى بها اتفاقا بالاولى مما بعده ورجع للعرف في عملها ببيت الزوج او الزوجة (قوله وترجع عليه بنصف نفقة الثمرة التي لم يبد صلاحها) أي التي دفعها لها صداقا فامع الاصول أو وحدها على القطع لا على التبقية والا فسد النكاح كما مر كالبيع واذا فسخ النكاح رجعت بجميع النفقة كما قرر شيخنا (قوله وطلق قبل البناء) أي وعدم رجوعها بذلك قولان والظاهر منهما الرجوع (قوله وخرج بقوله صنعة العلم) أي كما خرج بالشرعية غيرها كضرب بعود ورقص والحاصل أن محل الخلاف مقيد بقيود ثلاثة كما قال الشارح فان تخلف واحد منها فلا رجوع لها اتفاقا (قوله والكتابة) أدرج الكتابة في العلم تبعا لخش نظرا لكونها من طرقه وبعضهم جعل الكتابة صنعة كما أفاده شيخنا (قوله أي الخاص) أي الذي تولى عقد نكاحها بدليل التعليل بقوله لانه مفرط بعدم اشتراطه على الزوج وأما قول عبق أن ولي المال فغير صواب وولي المال هو المتصرف فيه لسفهها أو صغرها وهو الاب ووصيه ومقدم القاضي وأما ولي العقد فهو من تولى عقد نكاحها كان ولي المال أولا (قوله بما قبضته) أي فقط لا بازيد منه (قوله كان حالا أو مؤجلا وحل) هذا قول ابن زرب وشهره المتيطي وقال ابن فتحون انما يلزمها التجهيز بما قبضته قبل البناء ان كان حالا أما ان كان مؤجلا وحل قبل البناء فلا حق للزوج في التجهيز به وللغرماء أخذه في ديونهم مثل ما قبض بعد البناء وحاصل ما ذكره المصنف أن الزوجة الرشيدة التي لها قبض صداقها وسيأتي غيرها اذا قبضت الحال من صداقها قبل بناء الزوج بها فانه يلزمها أن تتجهز به على العادة من حضر أو بدو حتى لو كان العرف شراء خادم أو دار لزمها ذلك ولا يلزمها أن تتجهز بأزيد منه ومثل حال الصداق ما اذا عجل لها المؤجل وكان نقدا وان كان لا يلزمها قبوله لان ما يقع في مقابلة العصمة ليس بمنزلة الثمن لان الثمن اذا كان نقدا وعجله المشتري أجبر البائع على قبوله ولا يجاب لتأخيره لاجله (قوله فان تأخر القبض عن البناء لم يلزمها الخ) كما لو كان الصداق مما يكال أو يوزن أو حيوانا أو عروضا أو عقارا فانه لا يلزم بيعه لتجهيزه به كما قال اللخمي ورواه ابن سهل عن ابن زرب وقال المتيطي يجب بيعه لاجل التجهيز به وهو ضعيف والمعتمد الاول فقول المصنف ولزمها التجهيز بما قبضته الخ أي اذا كان عينا وما ذكرناه من أن المعتمد عدم لزوم بيع العقار لا ينافيه ما يأتي للمصنف من القولين فيه المقتضي لتساويهما لان ما هنا في عدم الوجوب والقولان الآتيان في الجواز والمنع (قوله أو حل) أي أو كان مؤجلا وحل بعد مضي أجله وقبضته بعد البناء (قوله وقضى له) أي عليها بقبض ما حل ان دعاها لقبضه وقوله ان دعاها أي قبل البناء (قوله وقضى الخ) حاصله أن الزوج اذا دعا زوجته لقبض ما اتصف بالحلول من صداقها سواء كان حالا في الاصل أو حل بعد مضي أجله لاجل أن تتجهز به وأبت من ذلك فانه يقضى عليها بقبض ذلك على المشهور خلافا لابن

لأنه سلف جر نفعا (إلا أن يسمى شيأ) أزيد مما قبضته أو يجرى به عرف (فيلزم) ما سماه وهذا مستثنى من قوله ولزمها التجهيز بما قبضته (ولا تنفق منه) أي من الصداق على نفسها (ولا تقضي) منه (دينا) عليها أي لا يجوز لها ذلك لما علمت أنه يلزمها التجهيز بما قبضته (إلا المحتاجة) فلها أن تنفق منه وتكتسي الشيء القليل بالمعروف ثم إن طلقها قبل البناء وهي معسرة اتبع ذمتها (و) إلا الدين القليل (كالدينار) من مهر كثير وأما إن كان قليلا فتقضي منه بحسبه (ولو طولب) الزوج (بصداقها) أي بقدر ميراثهم منه (لموتها) قبل الدخول وقد كان اشترط عليهم تجهيزها بأكثر من صداقها أو جرى عرف بذلك (فطالبهم) الزوج (بإبراز جهازها) المشترط أو المعتاد لينظر قدر ميراثه منه (لم يلزمهم) إبرازه (على المقول) وقال اللخمي يلزمهم وعلى قول المازري لا يلزم الزوج جميع ما سمى من الصداق بل صداق مثلها على أنها مجهزة بما قبض قبل البناء جهاز مثلها ويحط عنه ما زاد لأجل جهازها (ولأبيها) المجبر جوازا (بيع رقيق) أو غيره من الحيوان (ساقه الزوج لها) صداقا فلا يجب عليه ولا عليها ذلك إلا لشرط أو عرف (للتجهيز) متعلق ببيع لا بساقه إذ لو ساقه للتجهيز لوجب البيع لأجله فإن لم يسع في موضوع المصنف فعلى الزوج عند البناء أن يأتي بغطاء ووطاء مناسبين لحالهما (وفي) جواز (بيعه) أو بيعها (الأصل) أي العقار المسوق في صداقها بالنظر ولا كلام للزوج ومنعه منه أي إذا منعه الزوج (قولان) محلهما حيث لم يجر عرف بالبيع أو بعدمه والأعمل به وعلى القول بعدم بيعه يأتي الزوج بالغطاء والوطاء المناسبين (و) لو ادعى الأب أو غيره أن بعض الجهاز له على سبيل العارية وخالفته الابنة الرشيدة أو وافقته وهي سفيهة (قبل دعوى الأب) ووصيه (فقط)

حرث حيث قال لا يلزمها قبض ما حل بمضي أجله (قوله لأنه سلف الخ) أي لأن من عجل ما أجل عد مسلفا كما يأتي وهي إذا قبضته لزمها التجهيز به كما قال ابن زرب والحاصل أنه يمنع التعجيل فإن قبضته أجبرت على التجهيز (قوله فيلزم ما سماه) أي أو جرى به العرف وقوله إلا أن يسمى أي الزوج ومثل تسميته تسمية وليها بأن يقول نحن نشتري لها كذا أو إن عندها من الجهاز كذا وكذا (قوله اتبع ذمتها) أي بنصف ما أنفقت (قوله وأما إن كان) أي المهر (قوله ولو طولب الزوج) أي طالبه ورثتها بعد موتها (قوله وعلى قول المازري الخ) حاصله أنه على قول المازري لا يلزمهم إبراز الجهاز المشترط بل جهاز مثلها ويلزم الزوج صداق مثلها على أنها مجهزة بجهاز مثلها ويحط عنه ما زاده لأجل الجهاز الذي اشترطه وحاصل هذه المسألة أنه إذا سمى لها صداقا مائة مثلا ودفع منه خمسين وشرط عليهم جهازا بمائتين فماتت قبل الدخول فطالبه ورثتها بما يخصهم من الميراث من الخمسين الباقية فطالبهم بإحضار الجهاز المشترط أو بإحضار قيمته ليعرف إرثه منه فقال المازري تبعا لشيخه عبد الحميد الصائغ لا يلزمهم إبراز ذلك الجهاز المشترط عليهم وعلى الزوج صداق مثلها على أنها مجهزة بما قبض من الصداق وهو خمسون فإذا قيل ما صداق من يتجهز بخمسين فلا يخلو إما أن يكون قدر جهازها خمسين أو أقل كثلاثين أو أكثر كثمانين فإذا قيل من تتجهز بخمسين صداق مثلها خمسون فلا يدفع لهم شيأ غير ما دفعه أولا ويكون الجهاز المشترى بالخمسين المدفوعة أولا تركة يستحق الزوج نصفها وإن قيل صداق من تتجهز بخمسين ثلاثون رجع الزوج عليهم بعشرين من الخمسين التي دفعها ويكون ميراث الزوج من جهاز قيمته خمسون وإن قيل صداق من جهازها خمسون ثمانون دفع الزوج ثلاثين ويكون ميراث الزوج في تلك الثلاثين وفي جهاز قيمته خمسون (قوله ولأبيها الخ) يعني أنه إذا دفع لها الزوج الصداق قبل البناء حيوانا أو عرضا مما لا يكال أو يوزن فلا يلزم أباها إذا كان مجبرا ولا يلزمها إذا كانت غير مجبرة بيع ذلك لأجل تجهيزها بل يجوز لهما بيعه لتجهيزها بثمنه ولهما عدم بيعه وحينئذ فيلزم الزوج عند البناء أن يأتي بغطاء ووطاء مناسبين لحالهما ومحل عدم لزوم بيعه ما لم يشترط بيعه لأجل التجهيز أو يجري عرف بذلك وإلا وجب بيعه (قوله إلا لشرط) أي بالبيع (قوله إذ لو ساقه للتجهيز) أي لدل على أنه من الصداق (قوله وفي جواز بيعه) أي الأب (قوله ومنعه منه أي إذا منعه الزوج) هذا القيد مثله في عبق وخش ويدل عليه كلام المتيطي ونصه وأما ما ساقه الزوج إليها من الأصول فهل للأب بيعه قبل البناء بابنته أم لا حكى القاضي محمد بن بشير أنه ليس له ذلك بغير رضا الزوج للمنفعة التي للزوج فيه وقال غيره له أن يفعل في ذلك ما شاء على وجه النظر ولا مقال للزوج ويجوز لها ذلك إن كانت ثيبا فإن طلقها قبل البناء بها كان عليها نصف الثمن إن لم تحاب اهـ وابن بشير هذا صاحب الإمام لا ابن بشير القاضي ولذلك لم ينقل المصنف ترددا اهـ بن * (تنبيه) * لو شرط لزوج جهازا قيمته كذا أو جرى به العرف ومنعه أولى قبل البناء كان الطلاق له بلا شيء إن لم يرض وإن رضي لزمه المسمى لأنه بمثابة الرد بالعيب فإن طلق ولم يعلم عيبه غرم نصف المسمى على الظاهر وإن دخل أجبر الأولياء على ما سمى من الجهاز إلا أن يحصل موت أو فراق فعليه مهر المثل ولا يجبرون (قوله وعلى القول بعدم بيعه) أي إذا منع الزوج من بيعه (قوله أو غيره) أي كالأم والعمة والخالة والأخ والجد وغيرهم (قوله على سبيل العارية) أي عند البنت (قوله قبل دعوى الأب الخ) حاصل فقه المسألة أن المدعى عليها إما رشيدة أو غير رشيدة فإن كانت رشيدة فلا تقبل دعوى مدعي إعارتها لا في السنة ولا بعدها حيث خالفت المدعي ولم تصدقه كان المدعي أباها أو غيره ما لم يعلم أن أصل ذلك المدعى به للمدعي وإلا قبل قوله بيمين ولو كان أجنبيا وما لم يشهد على الإعارة وأما إن لم تخالف المدعي بل صدقته أخذت بإقرارها كانت الدعوى بعد السنة أو قبلها كان المدعي أبا أو غيره ولو

دون الام والجد والجدة وغيرهم (فى اعارته لها) شيأ (من الجهاز) ان كانت دعواه (فى السنة) من يوم البناء لا العقد وأن تكون مجبرة أو سفيهة وأن يبقى بعد ما ادعاه من العارية ما يفى بجهازها المشترط أو المعتاد ولو أزيد من صداقها فان لم يكن فيما بقى وفاء فالذى فى العتبية وهو المذهب أنه لا يقبل منه الا أن يعرف أن أصل المتاع له فيحلف ويأخذه ويتبع عافيه وفاء والاب والاجنبى فيما عرف أصله سواء وقوله (بيمين) معترض بأنه قول ملفق (٢٨٨) لان القائل بقبول قوله فى السنة يقول بلا يمين والقائل بقبول قوله فى السنة وبعدها بشهرين وثلاثة يقول بيمين ويقبل قوله فى السنة (وان خالفته الابنة) فى دعواه (لا ان بعد) قيامه عن السنة (ولم يشهد) أى والحال أنه لم يشهد عند البناء أو قبله أو بعده قبل مضى السنة أن هذا الحلى مثلا عارية عند بنته فان أشهد ولو قبل مضى السنة قبل قوله بعدها ولو طال (فان صدقته) ابنته فى دعواه بعد السنة وهى رشيدة ولم يشهد (ففى ثلثها) فان زاد فللزوج رد ما زاد على الثلث خاصة هنا (واختصت) البنت عن بقية الورثة (به) أى بالجهاز الذى جهزها به أبوها من ماله زيادة على مهرها لا بقدره فقط اذ لا نزاع للورثة فيه (ان ورد بيتها) الذى بنى بها الزوج فيه لانه من أعظم الحيازة (أو شهد الاب بذلك) (لها) فالشهادة وحدها كافية فى ذلك ولا يضر ابقاؤه بعد ذلك تحت يده وحوزه لها بعد الاشهاد (أو اشتراه الاب لها ووضعه عند) غيره (كأمها) وأشهد على ذلك أو أقر الوارث بذلك (وان وهبت) البضع الرشيدة (له) أى للزوج بعد العقد وقبل البناء (الصداق) المسمى قبل أن تقبضه منه (أو) وهبت له من خالص مالها قبل العقد أو بعده (ما) أى شيأ (يصدقها به قبل البناء جبر على دفع أقله) وهو ربع دينار أو ثلاثة دراهم حيث أراد الدخول فان طلق فلا شئ عليه فى الصورتين ويستمر الصداق ملكا له فى الاولى ويرده لها فى الثانية

أجنبيا وأما ان كانت غير رشيدة أن كانت مولى عليها بكرا أو ثيبا سفيهة فلا تقبل دعوى غير الاب عليها سواء صدقته أو خالفته مالم يعلم ان أصل ذلك المدعى به للمدعى والا قبل قوله بيمين وأخذه ولو بعد السنة وأما الاب فتقبل دعواه فى السنة اذا كان الباقى بعد المدعى به يفى بالجهاز المشترط أو المعتاد فان ادعى بعد السنة لا تقبل دعواه مالم يعرف أن أصل المدعى به له ومالم يشهد على العارية (قوله دون الام والجد والجدة وغيرهم) سواء كانت دعواهم قبل تمام السنة أو بعدها مالم يثبت بالبينة ان أصل ذلك المتاع المدعى أنه عارية لهم والا حلف مدعيه وأخذه ولو بعد السنة (قوله ان كانت دعواه فى السنة الخ) أشار الشارح الى أن قبول دعوى الاب الاعارة مشروط بشروط ثلاثة (قوله وأن تكون مجبرة أو سفيهة) الذى فى التوضيح تقييد البنت بالبكر ونصه ولا تقبل دعوى العارية الا من الاب فى ابنته البكر فقط وأما الثيب فلا لانه لا قضاء للاب فى مالها اه قال ح قال ابن رشد ومثل البكر الثيب التى فى ولاية أبيها السفهها قياسا على البكر ومثل الاب الوصى فيمن فى ولايته من بكر أو ثيب مولى عليها اه فالشرط حينئذ أن يكون مولى عليها بكرا أو ثيبا لا مجبرة فقط كما فى عق لان المجبرة قد تكون ثيبا غير مولى عليها اه بن (قوله ولو أزيد) أى ولو كان جهازها المشترط أو المعتاد أزيد (قوله ويتبع عافيه وفاء) أى بالجهاز المشترط أو المعتاد (قوله وان خالفته الابنة) أى هذا اذا وافقته على ما ادعاه من انه عارية بل وان خالفته بأن قالت انه غير عارية بل هو لى (قوله فان أشهد ولو قبل مضى السنة الخ) الواو للحال أى فان أشهد والحال أنه قبل مضى السنة بأن أشهد عند البناء أو قبله أو بعده وقبل مضى السنة وقوله قبل قوله بعدها أى بغير يمين ان كان الاشهاد عند البناء أو قبله وأما ان كان بعد البناء وقبل مضى السنة فبيمين (قوله ففى ثلثها) أى فهو نافذ فى ثلثها (قوله رد ما زاد الخ) أى ان لم يحصل منه اجازة له (قوله هنا) أى وأما فى غير ما هنا فللزوج رد الجميع (قوله عن بقية الورثة) أى ورثة أبيها (قوله أو أشهد الاب بذلك) أى بأن ذلك الجهاز الزائد على مهرها ملك لها (قوله بعد ذلك) أى الاشهاد (قوله بعد الاشهاد) الاولى حذفه لاغناء قوله بعد ذلك عنه (قوله ووضعه عند كأمها وأشهد على ذلك) أى على أنه ملك للبنت وذكر الاشهاد فى هذه فيه نظر والصواب اسقاطه لان الاشهاد اذا وقع لا يشترط معه الحوز كما يدل عليه قوله قبل هذا أو أشهد لها وهذا قسيمه فلا اشهاد فيه وانما معناه أن ما اشتراه الاب وسماه لها أو نسبه اليها ووضعه عندها أو عند كأمها فانها تختص به اذا أقر الورثة أنه سماه لها أو شهدت بينة بذلك وهذا غير الاشهاد قبله قال الناصر اللقانى ولعل منه هنا من الاكتفاء بالتسمية مخصوص بالشورة لان الغالب أن الشورة انما تشترى وتسمى للبنت بقصد الهبة والتمليك والا فقد نقل فى التوضيح وغيره عن كتاب ابن مزين فى الهبة فى رجل قال لولده اجعل فى هذا الموضع كرما أو جنانا أو ابن فيه دارا ففعل الابن فيه ذلك فى حياة أبيه والاب يقول كرم ابنى أو جنان ابنى أن البقعة لا يستحق بذلك وهى موروثة وليس للابن الا قيمة عمله منقوضا قال ابن مزين وقول الرجل فى شئ يعرف له هذا كرم ولدى أو دابة ولدى ليس بشئ ولا يستحق الابن فيه شيأ الا باشهاد بهبة أو صدقة أو بيع صغيرا كان الابن أو كبيرا وكذلك المرأة اه بن (قوله وان وهبت له الصداق المسمى قبل أن تقبضه منه الخ) فان قبضته منه قبل البناء ثم وهبته له وقبله أيضا جبر على دفع أقله فهو حينئذ كالموهوب بعد البناء (قوله ويستمر الصداق ملكا له فى الاولى) أى لصحة الهبة قال المتيطى ولا بد من اشهاد الزوج بالقبول قال وهو فى معنى الحيازة له فلو مات قبله بطلت الهبة على قول ابن القاسم وبه العمل اه بن (قوله جبر على دفع أقله) أى لاحتمال التواطؤ على ترك الصداق ويعرى

و)ان وهبته له (بعده) أى بعد البناء (أو) وهبت له (بعضه) ولو قبل البناء (فالموهوب كالعدم) ومعناه فى الفرع الاول أنه لا يؤثر خللا وفى الثانى ان الباقى هو الصداق فان كان أقل من ربع دينار وكان قبل البناء جبر على تكميله والا فلا واستثنى من قوله وبعده قوله (الا أن تهبه) شيأ من صداقها قبل البناء أو بعده (على) قصد (دوام العشرة) معها فطلقها أو فسخ النكاح لفساده قبل حصول مقصودها فلا يكون الموهوب كالعدم بل يرده لها (كعطيته) مصدر مضاف المفعوله أى أن الزوجة اذا أعطت (٢٨٩) زوجها مالا غير الصداق (لذلك) أى لدوام العشرة (ففسخ) النكاح لفساده جبرا عليه فترجع بما أعطته له وأحرى لو طلق اختيارا هذا اذا فارق بالقرب وأما بالبعد بحيث يرى أنه حصل غرضها فلا ترجع وفيما بين ذلك ترجع بقدره وهذا ما لم يكن فراقها ليمين نزلت به لم يتعمدها والا فلا رجوع خلافا للخمى ولما بين حكم هبة الرشيدة شرع فى بيان حكم هبة السفيهة فقال (وان أعطته سفيهة ما ينكحها به) قدر مهر مثلها أو أكثر ثبت النكاح (و) لكن (يعطيها من ماله) وجوبا (مثله) أى مثل ما أعطته ويجبر ان امتنع فان أعطته أقل من مهر مثلها رده لها وأعطاها من ماله صداق مثلها لان غير الاب المجبر ليس له عقد بدون صداق المثل (وان وهبته) أى الرشيدة وان كان خلاف سياقه لانها التى تعتبر هبتها فاتكل

(٣٧ - دسوقى ثانى) على ظهور المعنى أى وهبت الرشيدة صداقها الذى أعطاه الزوج اياها (لاجنبى) أى غير الزوج (وقبضه) منها أو من الزوج (ثم طلق) الزوج قبل البناء (اتبعها بنصفه) (ولم ترجع) الزوجة (عليه) أى على الموهوب له بما غرمته للزوج (الا أن تبين) له (أن الموهوب صداق) وينبغي أن علمه كبيانها فان بينت أو علم رجعت عليه بنصفه فقط وأما النصف الذى ملكته بالطلاق فلا ترجع به وكلام المصنف فيما اذا كان الثلث يحمل جميع ما وهبته والا بطل جميعه الا أن يجيزه الزوج ولا يخالف قوله فى الحجر وله رد الجميع ان تبرعت بزائد المقتضى للصحة حتى يرده الزوج لان ما يأتى فى تبرعها فى خالص مالها وهنا الزوج قد طلق فقد تبرعت بما نصفه للزوج

البضع عن الصداق بالكلية (قوله وان وهبته له بعده) أى وان وهبت له الصداق بعد البناء قبل ان تقبضه منه أو بعد أن قبضته منه (قوله أنه لا يؤثر خللا) أى فى الصداق فاذا طلقها بعد ذلك فلا شئ لها عليه (قوله فان كان أقل) أى فان كان الباقى بعد الهبة أقل من ربع دينار وقوله وكان قبل البناء أى وكان ما ذكر من الهبة قبل البناء وقوله جبر على تكميله أى ان أراد الدخول والا طلق وأعطاها نصف ما بقى بعد الهبة كما اذا تزوجها ابتداء بأقل من الصداق الشرعى (قوله والا فلا) أى والا بأن كانت الهبة بعد البناء فلا يلزمه شئ (قوله واستثنى من قوله وبعده الخ) الصواب أنه مستثنى من جميع ما سبق لا من قوله وبعده فقط اه بن وحاصله انه اذا وهبت له الصداق بعد البناء ولو لم تقبضه أو وهبته له قبل البناء وبعد ما قبضته أو قبل قبضه على دوام العشرة أو على حسنها وثبت ذلك بالبينة أو قرائن الاحوال ثم انه طلقها بعد البناء قبل حصول مقصودها أو ظهر بعد البناء فساد النكاح ففسخ لذلك فلا يكون الموهوب كالعدم بل يرده اليها (قوله هذا) أى رجوعها عليه بما أعطته اذا فارق بالقرب بأن كان قبل تمام سنتين وقوله وأما بالبعد أى وأما اذا كانت المفارقة ملتبسة بالبعد بأن كانت بعد سنتين فلا ترجع الخ واعلم أن هذا التفصيل ذكره اللخمى وابن رشد ونص عليه فى سماع أشهب فيما اذا أعطته مالا أو أسقطت من صداقها على أن يمسكها ففارقها أو فعلت ذلك على أن لا يتزوج عليها فطلقها أما اذا فعلت ذلك على أن لا يتزوج عليها أو لا يتسرى فتزوج أو تسرى فقال ح فى الالتزامات ظاهر كلامه فى المدونة أنه ان تزوج عليها أو تسرى فلها أن ترجع عليه سواء كان ذلك بالقرب أو بالبعد وصرح بذلك اللخمى وهو ظاهر كلام المتيطى وابن فتحون ولم أقف على خلاف فى ذلك الا ما أشار اليه فى التوضيح فى الشروط ونقله عن ابن عبد السلام أنه ينبغى أن يفرق فى ذلك بين القرب والبعد كما فرقوا فى المسائل السابقة وظاهر كلامهما أنهما لم يقفا على نص فى ذلك انظر بن (قوله وهذا ما لم يكن فراقها ليمين نزلت به) أى أن محل رجوعها عليه بالعطية اذا فارقها عن قرب اذا لم يكن فراقها ليمين نزلت به لم يتعمد الحنث فيها وهو صادق بما اذا كان طلاقها لا ليمين نزلت به أو ليمين نزلت به وتعمد الحنث فيها فالاولى كما لو طلقها ابتداء للتشاجر والثانية كما لو علق الطلاق على دخوله الدار ثم أعطته مالا على دوام العشرة فدخل الدار عمدا فترجع عليه بما أعطته فيهما وأما ان قال ان دخلت الدار بضم التاء فانت طالق فدخل ناسيا أو علق الطلاق على دخولها فدخلت لم ترجع عليه بشئ وقوله خلافا للخمى أى القائل انها ترجع عليه اذا فارقها عن قرب ولو كانت المفارقة لاجل يمين لم يتعمد الحنث فيها قال بن وهذا القيد لاصبغ وهو غير ظاهر فان قصارى الامر أن يكون الفراق هنا كالفسخ لانه جبرى فيهما وقد ذكر فى الفسخ الرجوع فالظاهر حينئذ قول اللخمى لا قول أصبغ اه كلامه (قوله ولم ترجع عليه الا أن تبين الخ) قال أبو الحسن ولا ترجع الزوجة على الموهوب له وفى كتاب محمد ترجع عياض قيل معنى ما فى المدونة أنها وهبته هبة مطلقة وقالت للموهوب له اقبضها من زوجى ولو صرحت له أن الهبة من الصداق كان لها الرجوع عليه كما قال محمد وحمل ابن يونس ما فى الكتابين على الخلاف اه ونحوه لابن يونس واللخمى واقتصر المصنف على التأويل الاول بالوفاق اهـ بن (قوله اذا كان الثلث يحمل جميع ما وهبته) أى ثلث مالها (قوله والا بطل جميعه الا أن يجيزه الزوج) ما ذكره من أن الثلث اذا لم يحمل جميعه بطل الجميع الا أن يجيزه الزوج مثله فى خش وعبق ورده بن بأن الذى يفيده كلام اللخمى وعبد الحق أن هبتها ماضية مطلقا ولا كلام للزوج فيها لخروج الزوجة من عصمته وهذا مذهب ابن القاسم فى المدونة انظر بن (قوله

(وان لم يقبضه) الموهوب له الاجنبي وطلقت قبل البناء (أجبرت هي) على امضاء الهبة للموهوب له معسرة كانت يوم الهبة أو الطلاق أو موسرة ويرجع الزوج عليها بنصف الصداق في مالها (و) يجبر (المطلق) أيضا على انفاذ هبتها (ان أيسرت يوم الطلاق) فان أعسرت يومه لم يجبر هو وله التمسك بنصفه فهو شرط في جبره فقط وأما هي فتجبر مطلقا (وان خالعته) الرشيدة قبل البناء (على كعبد) وفرس وثوب (أو) على (عشرة) من الدنانير مثلا (ولم تقل) هو (من صداقي فلا نصف لها) من الصداق وتدفع ما خالعته به من مالها زيادة على الصداق (ولو) كانت (قبضته ردته) ودفعت ما ذكر من مالها زيادة عليه (لا ان قالت طلقني على عشرة) ولم تقل من صداقي أيضا فطلقها فلها جميع النصف وتدفع ما وقع عليه الطلاق فقط (أو لم تقل) صوابه أو قالت خالعني أو طلقني على عشرة (من صداقي فنصف ما بقي) يكون لها بعد أخذه العشرة في المسئلتين فهما مفهوما اللتين قبلهما (وتقرر) الصداق (بالوطء) هذا قسيم قوله وان خالعته أي قبل البناء كما مر فان خالعته بعده على عشرة ولم تقل من صداقي فتدفع ما سمته له فقط والصداق كله لها لتقرره بالوطء (ويرجع) الزوج عليها بنصف القيمة (ان أصدقها) من قرابتها (من يعلم) هو (بعتقه عليها) فعتق ثم طلقها قبل البناء وأحرى ان لم يعلم وسواء فيهما علمت أم لا ويعتق الرقيق عليها في الصور الاربع والولاء لها (وهل) العتق عليها في الاربع (ان رشدت) لا ان كانت سفيهة أو مجبرة (وصوب أو مطلقا) او
ـله سفيهة نشه ط أشار له بقوله (ان لم يعلم الولي) للسفيهة بالعتق عليها (تأويلان)

وان لم يقبضه الموهوب له الاجنبي) أي لا منها ولا من الزوج (قوله ان أيسرت يوم الطلاق) أي أن أيسرت بالنصف الذي وجب للزوج قاله ابو الحسن فلا يشترط يسرها يوم الطلاق بالجميع اتطرين (قوله ان أيسرت الخ) أي لانه لاضرر على المطلق حينئذ لانه يرجع عليها بحقه (قوله وله التمسك) أي وله حبس نصفه لحقه فيه لما يلحقه من الضرر في انفاذها حينئذ والحاصل أنها ان كانت موسرة يوم الطلاق بأن كان عندها مال غير الصداق الموهوب كانت موسرة يوم الهبة أيضا أم لا فانها تجبر هي وزوجها المطلق على انفاذ الهبة للموهوب له ويرجع الزوج عليها بنصف الصداق في مالها فهاتان صورتان وان كانت معسرة يوم الطلاق أيسرت يوم الهبة أم لا فتجبر على دفع نصفها للموهوب له وأما المطلق فلا يجبر وله التمسك بنصفه ولا يتبعها الموهوب له بنصف الزوج وله امضاء الهبة ويتبعها بنصفه في ذمتها والحاصل أنها تجبر على دفع نصفها مطلقا لانها مالكة للتصرف في الصداق يوم الهبة وأما الزوج فلا يجبر الا اذا كانت موسرة يوم الطلاق (قوله وان خالعته) أي قالت له خالعني على كذا (قوله فلا نصف لها) أي لان لفظ الخلع يقتضي ترك كل ما لها عليه من الحقوق وزادته ما التزمته من عندها عند ابن القاسم وقصره أشهب على العصمة والمهر كدين فيكون لها نصف الباقي قال اللخمي في تبصرته وهو أحسن لكن الذي شهره المصنف وغيره الاول والخلاف اذا خالعته قبل البناء وأما بعد البناء فقد رسخ المهر عليه ومفهوم قوله ولم تقل من صداقي أنها لو قالت من صداقي لكان لها نصف ما بقي كما لو كان صداقها ثلاثين وقالت خالعني على عشرة من صداقي لكان لها نصف ما بقي بعدها وهو عشرة من عشرين (قوله ولو كانت قبضته ردته) أي خلافا لما في كتاب ابن حبيب عن أصبغ من انها تفوز بما قبضته (قوله فهما) أي قوله لا ان قالت طلقني على عشرة أو قالت من صداقي وقوله اللتين قبلهما أي وهما قوله وان خالعته على كعبد أو عشرة ولم تقل من صداقي (قوله والصداق كله لها) أي سواء قبضته الزوجة أولا (قوله ويرجع الزوج عليها بنصف القيمة ان أصدقها الخ) أي لانه لما خرج من يده لاجل البضع واستقر ملكها عليه وانتفعت بعتق قريبها كان كاشترا ئها له (قوله من يعلم بعتقه عليها) أي كما اذا أصدقها أحدا من أصولها أو من فصولها أو من حاشيتها القريبة كاخيها واختها (قوله وسواء فيهما علمت) أي وقت العقد أنه يعتق عليها أو لم تعلم فيرجع الزوج عليها بنصف القيمة في هذه الصور الاربع وهي علمهما وجهلهما وعلمها دونه وعكسه الا أنه في الثلاثة الاول يرجع عليها بنصف القيمة اتفاقا وفي الصورة الرابعة وهي علمه دونها يرجع عليها بنصف القيمة على قول مالك المرجوع عنه وبه أخذ ابن القاسم واقتصر عليه المصنف والقول المرجوع اليه أنه اذا أصدقها من يعتق عليها وهو عالم دونها لم يرجع عليها بشئ بل يعتق العبد عليه وترجع عليه بنصف القيمة اذا طلقها قبل البناء وعليه اقتصر ابن الحاجب ووجه ذلك القول انه لما علم عدم استقرار ملكها عليه فقد دخل على الاعانة على العتق فلو رجع كان رجوعا عما أراد (قوله وهل ان رشدت الخ) نص المدونة ان تزوجها بمن يعتق عليها عتق عليها بالعقد فان طلقها قبل البناء رجع بنصف قيمته وظاهرها سواء كانا عالمين بعتقه عليها أو جاهلين لذلك أو علم أحدهما بذلك دون الآخر ثم ان قولها عتق عليها بمجرد العقد ظاهره كانت رشيدة أو سفيهة أو مجبرة وبه قيل وقيل ان كلامها مقيد بما اذا كانت رشيدة لا ان كانت سفيهة أو مجبرة فلا يعتق عليها بمجرد العقد والى هذا الخلاف أشار المصنف بقوله وهل الخ أي وهل عتقه عليها في الصور الاربع على المرجوع عنه أو في الصور الثلاث على المرجوع اليه ان رشدت سواء علم الولي بعتقه عليها أم لا لان علمه غير معول عليه والمعول عليه اذنها ولما أذنت له أن يزوجها بعبد كانت مجوزة لكونه يعتق عليها (قوله لا ان كانت سفيهة أو مجبرة) أي فلا يعتق عليها علم الولي بانه يعتق عليها أم لا (قوله وصوب) المصوب لاختصاص العتق بالرشيدة ابن يونس وعياض وأبو الحسن والمقيد للقول بالاطلاق بعدم علم الولي هو ابن رشد ونصه وان تزوجها بمن يعتق عليها عتق عليها بمجرد العقد علما أو جهلا أو أحدهما بكرا كانت

والمسئلة الاولى مبنية على هذه فالاولى تقديم هذه عليها وذكر مفهوم ان لم يعلم الولى لما فيه من التفصيل بقوله (وان علم) الولى (دونها) الوجه حذفه لان المدار على علمه علمت أم لا (لم يعتق عليها) جزما (وفى عتقه عليه) أى على الولى وعدم العتق (قولان) وعلى العتق عليه يرجع كل من الزوج والزوجة عليه لان الفرض أنه طلق قبل البناء وعلى عدم العتق يكون رقيقا الزوج ويغرم لها نصف قيمته ولا يكون رقيقا لهما اذ لا يبقى فى ملكها من يعتق كله أو بعضه عليها (وان جنى العبد) الصداق حال كونه (فى يده) أى الزوج قبل أن يسلمه لها وأولى فى يدها (فلا كلام له) أى للزوج وانما الكلام لها (وان أسلمته) للمجنى عليه فطلقها قبل البناء وكان الاولى التفريع بالفاء (فلاشئ له) أى للزوج من العبد ولا نصف قيمته عليها لانه كأنه هلك بسماوى (الا أن تحابى) فى اسلامه بأن تكون قيمته أكثر من أرش الجناية (فله) أى الزوج (دفع نصف الارش) للمجنى عليه (والشركة فيه) أى فى العبد بالنصف وله اجازة فعلها ولا شئ له فيه (وان فدته بأرشها) أى أرش الجناية (فأقل لم يأخذه) الزوج أى لم يأخذ نصفه منها (الا بذلك) أى بدفع نصف الفداء (وان زاد على قيمته و) ان فدته (بأكثر) من أرشها (فكالمحاباة) فيخير الزوج بين ان يجيز فعلها ولا شئ له منه وبين أن يدفع لها نصف أرش الجناية فقط دون الزائد ويأخذ نصف العبد فيكون شريكا لها فيه (ورجعت المرأة) على الزوج (بما) أى بجميع الذى (أنفقت على عبد) صداق (أوثمرة) ثم تبين فساد النكاح ففسخ قبل البناء وما مر من أنها ترجع بنصف نفقة الثمرة والعبد فى النكاح الصحيح حيث طلق قبل البناء (وجاز عفو أبى البكر) المجبرة كالثيب الصغيرة دون غيره (عن نصف الصداق قبل الدخول وبعد الطلاق) لقوله تعالى الا أن يعفون أو يعفو الذى بيده عقدة النكاح لا قبل الطلاق فلا يجوز عند مالك (ابن القاسم وقبله لمصلحة وهل) هو (وفاق) لقول الامام بحمله على غير المصلحة أو خلاف بحمله على ظاهره (تأويلان) لا بعد الدخول ان رشدت (وقبضه) أى الصداق (مجبر ووصى) وكذا ولى سفيهة غير مجبرة ويجوز أن يكون المراد بالوصى وصى المال وهو غير مجبر بدليل عطفه على المجبر فيشمل ولى السفيهة غير المجبرة ويكون الوصى المجبر داخلا فيما قبله فتأمل (وصدقا) أى المجبر والوصى فى دعوى تلفه أو ضياعه بلا تفريط (ولو لم تقم بينة) وكان مما يغاب عليه ومصيبته من الزوجة فلا رجوع لها على زوج ولا غيره

أو ثيبا وهذا فى البكر ان لم يعلم الاب أو الوصى والا لم يعتق عليها وفى عتقه عليه قولان (قوله والمسئلة الاولى) أى وهى مسئلة رجوعه عليها بنصف القيمة وقوله مبنية على هذه أى على هذه المسئلة وهى مسئلة عتقه عليها وقوله فالاولى تقديم هذه عليها أى كما فعل فى المدونة وقد علمت نصها (قوله وانما الكلام لها) أى فان شاءت دفعت أرش الجناية وأبقته وان شاءت أسلمته للمجنى عليه فى الجناية (قوله بأن تكون قيمته أكثر من أرش الجناية) أى كما لو كانت قيمته ثلاثين وأرش الجناية عشرين وقوله فله دفع نصف الارش أى وهو عشرة فى المثال (قوله ورجعت المرأة الخ) ذكر ابن غازى أن فى بعض النسخ ورجعت المرأة فى الفسخ قبله بما أنفقت الخ (قوله وجاز عفو أبى البكر) الاولى عفو أبى المجبرة أى سواء كانت بكرا أو ثيبا صغرت كما يشير لذلك كلام الشارح وقوله دون غيره أى دون غير الاب ولو كان وصيا مجبرا وخص الاب بذلك لشدة شفقته دون الوصى وغيره من الاولياء (قوله عن نصف الصداق) أى وأولى عن أقل منه (قوله أو يعفو الذى بيده عقدة النكاح) حمله أصحابنا على الاب وحمله أبو حنيفة على الزوج يعفو عن التشطير لانه الذى بيده حل النكاح لانه طلق (قوله وقبله) أى وجاز العفو قبل الطلاق لمصلحة كعسر الزوج فيخفف عنه بطرح البعض (قوله لا بعد الدخول) أى لا يجوز للولى أن يعفو عن بعض الصداق بعد الدخول ان رشدت لانها لما صارت ثيبا صار الكلام لها فان كانت سفيهة أو صغيرة فالكلام للاب وحينئذ فله أن يعفو عن بعض الصداق لمصلحة كذا فى خش وعبق وهو غير صواب اذ الحق أنه لا عفو له بعد الدخول سواء كانت رشيدة أو لا ففى سماع محمد ابن خالد أن الصغيرة اذا دخل بها الزوج وافتضها ثم طلقها قبل البلوغ أنه لا يجوز العفو عن شئ من الصداق لا من الاب ولا منها قال ابن رشد وهو كما قال لانه اذا دخل بها الزوج وافتضها فقد وجب لها جميع صداقها بالمسيس وليس للاب أن يضع حقا قد وجب لها الا فى الموضع الذى أذن له فيه وهو قبل المسيس لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن الآية واذا امتنع العفو فى الصغيرة بعد الدخول ففى السفيهة أحرى اهـ بن وكذا لا يجوز العفو عن شئ من الصداق بعد الموت ولو قبل البناء كما نص عليه المازرى ذكره شيخنا (قوله وقبضه مجبر) أى وهو الاب فى ابنته البكر ولو عانسا والثيب ان صغرت والسيد فى أمته بالغة أم لا ثيبا أم لا (قوله ووصى) أى أوصاه الاب بانكاحها وأمره بجبرها أو عين له الزوج (قوله وكذا ولى سفيهة) أى المولى على النظر فى مالها سواء كان له تولية العقد كالاب أو لا كالاجنبى فولى العقد فقط لا يقبض صداقها ولو كان أخا أو أما فان كانت السفيهة مهملة فلا تقبض صداقها كما قال ابن عرفة بل يرفع أمرها للحاكم فان شاء قبضه واشترى لها به جهازا وان شاء عين لها من يقبضه ويصرفه فيما يأمره به مما يجب لها فان لم يكن حاكم أو لم يمكن الرفع اليه أو خيف على الصداق منه حضر الزوج والولى والشهود فيشترون لها بصداقها جهازا ويدخلونه بيت البناء كما ذكره المتيطى وابن الحاج فى نوازله عازيا ذلك لمالك اهـ بن (قوله ووصى المال) أى الوصى الذى أوصاه الاب أو أقامه القاضى على النظر فى مالها أى وأما الوصى الذى أمره الاب بالاجبار أو عين له الزوج فهو مندرج فى المجبر (قوله ولو لم تقم بينة) ظاهره على التلف فيرد عليه أن قوله وحلف مشكل مع ما قبل المبالغة لانه اذا قامت له بينة على التلف صدق من غير يمين على أن تصديقهما عند قيام

(وحلفا) ولو عرفا بالصلاح (ورجع) الزوج عليها بنصفه (ان طلقها) قبل البناء وهو مما يغاب عليه ولم تقم بينة على هلاكه (في مالها ان أيسرت يوم الدفع) أي دفع الزوج الصداق لمن له قبضه ممن تقدم ولو أعسرت يوم القيام وهي مصيبة نزلت بها فان أعسرت يوم الدفع لم يرجع الزوج عليها بشيء ومصيبته منه ولو أيسرت بعد ذلك (وانما يبرئه) أي المجبر والوصي من الصداق أحد أمور ثلاثة (شراء جهاز) به يصلح لحالها او (تشهد بينة بدفعه لها) ومعاينة قبضها له (أو احضاره بيت البناء) وتشهد البينة بوصوله له (أو توجيهه) بأن عاينت الجهاز موجها (اليه) أي الى بيت البناء وان لم (٢٩٣) يصحبوه الى البيت ولا تسمع حينئذ دعوى الزوج أنه لم يصل اليه وأتى بالحصر للاشارة الى أن من له قبضه لو دفعه للزوجة عينا لم يبرأ ويضمنه للزوج (والا) يكن لها مجبر ولا وصي ولا مقدم قاض (فالمرأة) الرشيدة هي التي تقبضه فان ادعت تلفه صدقت بيمين ولا يلزمها التجهيز بغيره (وان قبض) أي قبضه من ليس له قبضه ممن تقدم من غير توكيلها له في القبض فتلف فهو متعد في قبضه والزوج متعد في دفعه له فان شاءت (اتبعته) المرأة لضمانه بتعديه (أو) اتبعت (الزوج) فان أخذته منه رجع به على الولي بخلاف العكس فقرار الغرم على الولي (ولو قال الاب) ومن له ولاية قبضه من ولي أو زوجة (بعد الاشهاد) عليه (بالقبض) للصداق من الزوج أي بعد الاشهاد عليه بانه أقر بانه قبضه منه ثم قال (لم أقبضه) منه وانما اعترفت بذلك توثقة مني بالزوج وظني فيه الخير لم تسمع دعواه بعدم القبض ويؤخذ باقراره و (حلف الزوج) لقد أقبضته له أو لقد قبضه ان كان الامر قريبا من يوم الاشهاد بأن كان (في كالعشرة الايام) فما دونها من يوم الاعتراف بالقبض وأدخلت الكاف الخمسة زيادة على العشرة فما زاد على نصف شهر صدق الزوج في دفعه له بلا يمين يترتب

(فصل) * ذكر فيه حكم تنازع الزوجين في النكاح من أصله أو الصداق قدرا أو جنسا أو صفة أو اقتضاء أو متاع البيت وما يتعلق بذلك فقال (اذا تنازعا في الزوجية) بان ادعاها أحدهما وأنكرها الآخر (ثبتت بينة) قاطعة بان شهدت على معاينة العقد بل

البينة أمر ضروري لا يحتاج للنص عليه وأجاب بعضهم بأن الواو في قوله ولو لم تقم بينة للحال وقرر المتن بتقرير آخر وحاصله أنهما اذا ادعيا قبضه من الزوج وانه تلف فانهما يصدقان بالقبض فيبرأ الزوج هذا اذا قامت بينة على القبض بل ولو لم تقم عليه بينة وهو قول مالك وابن القاسم ومقابله لاشهب عدمها او يغرم الزوج للزوجة صداقها فالمبالغة من حيث براءة الزوج خلافا لاشهب وتعلم ان الذي لم تقم عليه البينة هو القبض لا التلف وقوله وحلف أي على التلف لا على القبض كذا حل المواق وعلى هذا التقرير فالمبالغة صحيحة ومحل الخلاف بين ابن القاسم وأشهب اذا ادعيا التلف قبل البناء وأما بعد البناء فلا خلاف في براءة الزوج باقرارهما بقبضه انظر بن (قوله وحلفا) أي لقد تلف أو ضاع بغير تفريط ولا يقال فيه تحليف الولد لوالده وهو ممنوع لانا نقول قد تعلق به حق للزوج وهو الجهاز به فان كانت سفيهة مهملة وعقد لها الحاكم وقبض صداقها وادعى تلفه فهل يحلف من حيث انه ولي لا من حيث انه حاكم أولا وهو الظاهر اه خش (قوله بنصفه) أي بنصف الصداق الذي دفعه لمن له قبضه لانه كالوكيل لها (قوله ولم تقم بينة على هلاكه) وأما ان قامت على هلاكه بينة مطلقا أو لم تقم وكان مما لا يغاب عليه فلا رجوع له عليها كانت موسرة يوم الدفع أو معسرة لان ضمانه منهما (قوله وانما يبرئه) أي بالنسبة لدفع الصداق لها فلا ينافي ما تقدم من أنه اذا ادعى تلفه أو ضياعه فانه يصدق *(تنبيه)* قال ابن عرفة ابن حبيب للزوج سؤال الولي فيما صرف نقده فيه من الجهاز وعلى الولي تفسير ذلك ويحلفه ان اتهمه (قوله تشهد بينة بدفعه لها) أي في بيت البناء أو في غيره وان لم تقر بقبضه (قوله ومعاينة الخ) عطف تفسير (قوله الى أن من له قبضه) أي من الاب والوصي وولي السفيهة وقوله اذا دفعه للزوجة أي المحجور عليها وأما الرشيدة فسيأتي أنها تقبضه بنفسها أو توكل من يقبضه وقوله لم يبرأ أي ولو اعترفت الزوجة المذكورة بأخذه من الولي المذكور وصرفته على نفسها أو تلف منها (قوله ويضمنه للزوج) أي ليشتري له به جهازا (قوله فالمرأة الرشيدة هي التي تقبضه) أي ولا يقبضه وليها الا بتوكيلها (قوله ولا يلزمها تجهيزها بغيره) أي فتصديقها بالنظر لعدم لزوم التجهيز به وأما بالنظر لرجوع الزوج عليها بنصفه اذا طلق قبل البناء فلا تصدق فيما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة والا كان الضمان منهما (قوله حلف الزوج في كالعشرة الايام) فان نكل الزوج ردت اليمين على الولي ان كانت دعوى تحقيق فان نكل الولي فلا رجوع له وان حلف أخذه من الزوج وان كانت دعوى اتهام غرم الزوج بمجرد نكوله ولا ترد اليمين على الولي

(فصل اذا تنازعا في الزوجية) أي ولو كانا طارئين على المذهب وضمير تنازعا للمتنازعين المفهومين من تنازعا أو للزوجين باعتبار دعواهما وقوله في الزوجية أي من حيث اثباتها ونفيها فلا حاجة لما قيل انه من باب التغليب لان المدعي للزوجية أحدهما والآخر ينفيها (قوله بان ادعاها أحدهما) أي بأن ادعى رجل على امرأة أنها زوجته وأنكرت أو ادعت امرأة على رجل أنه زوجها وأنكر (قوله ثبتت ببينة) أي لمدعيها منهما كان المدعي لها الرجل أو المرأة وقوله ثبتت ببينة أي لا بتقاررهما بعد تنازعهما فلا يقال ان كلام المصنف لا فائدة فيه لان كل شيء قامت عليه البينة فانه يثبت بها وحاصل الجواب أن فائدته نفي ثبوته بغيرها أو يقال فائدته أن

يترتب عليه ما بعده (قوله ولو بالسماع) أى ولو كانت شهادتهما بالسماع واعلم أن بينة السماع لابد أن تكون مفصلة كبينة القطع بأن تقول سمى لها كذا النقد منه كذا والمؤجل كذا وعقدها وليها فلان كما فى عبارة المتيطى التى نقلها ح فلا يكفى الاجمال فى واحد منهما اه بن ورد المصنف بلو على ما قاله أبو عمران انما تجوز شهادة السماع اذا اتفقا على الزوجية والحاصل أنهما اذا تنازعا فى أصل النكاح فانه يثبت بالبينة المعاينة للعقد اذا فصلت اتفاقا وهل يثبت ببينة السماع أولا فقال أبو عمران لا يثبت وقال المتيطى يثبت ببينة السماع بالدف والدخان وعلى هذا مشى المصنف ورد بلو على أبى عمران (قوله أى مع معاينتهما) الاولى أى مع معاينة أحدهما الا أن يقال ان فى الكلام حذف مضاف ومن هذا يعلم أن الباء فى كلام المصنف والمتيطى بمعنى مع والواو بمعنى أو وحاصله ان البينة اذا سمعت سماعا فاشيا من العدول وغيرهم بالنكاح وعاينت الدف أو الدخان وأدوا الشهادة على وجه السماع من الغير فانه يكفى (قوله ويحتمل انهما من جملة مسموعهم) أى بأن يقولا لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن فلانا تزوج فلانة وانها زفت له أو عمل لها وليمة (قوله اذ يكفى السماع الفاشى) أى بالنكاح وقوله ولو بغير اعتبارهما أى ولو لم تعاين البينة واحدا منهما ولو لم يحصل السماع بواحد منهما (قوله فأولى معاينتهما) أى بأن يقولا نشهد أن فلانة زفت لفلان أو نشهد أنه عمل لها الوليمة وقد شاهدنا ذلك والحاصل أن كلام المصنف يحتمل احتمالات ثلاثة وكلها صحيحة (قوله ان فلانة زفت لفلان) راجع للسماع بالدف وقوله أو عمل لها الوليمة راجع للسماع بالدخان (قوله نص على المتوهم) أى لانه اذا ثبتت الزوجية بشهادتهما بالسماع والدف والدخان فتثبت شهادتهما بمعاينتهما لهما بالاولى (قوله والا فلا يمين على المدعى عليه المنكر) أى ولو كانا طارئين على الراجح وقيل يلزمه وهو قول سحنون ونص ابن رشد فى رسم النكاح من سماع أصبغ ولو لم تكن المرأة تحت زوج وادعى رجل نكاحها وهما طارئان وعجز عن اثبات ذلك لزمتها اليمين لانها لو أقرت له بما ادعاه من النكاح كانا زوجين وقيل لا يمين عليها الا انها لو نكلت عن اليمين لم يلزمها النكاح اه وعزا الثانى ابن عرفة لمعروف المذهب والاول لسحنون انظر بن وعلى ما قاله سحنون من اليمين فان لم يحلف المنكر سجن له فان طال دين واعلم أن ما قاله سحنون مبنى على أن الطارئين يثبت نكاحهما باقرارهما بالزوجية مطلقا والمشهور تقييد ذلك بما اذا لم يتقدم نزاع (قوله ولو أقام المدعى شاهدا) خلافا لقول ابن القاسم يحلف المنكر لرد شهادة ذلك الشاهد (قوله اذ لو توجهت عليه) أى على المدعى عليه مع وجود شاهد للمدعى (قوله وحلفت المرأة معه الخ) هذه مسئلة مستقلة لا تعلق لها بما قبلها فهى مستأنفة فان نكلت حلف من يظن به العلم من الورثة أنها غير زوجة واعلم أنه لا خصوصية للمرأة بذلك بل الزوج لو أقام شاهدا على نكاح ميتة فانه يحلف معه ويرثها ولا صداق لها فلو قال المصنف وحلف معه وورث كان أحسن لشموله للصورتين وانما لم يؤاخذ بالصداق مع اقراره بعد موتها بزوجيتها لان الصداق من أحكام الزوجية فى حالة الحياة لانه فى مقابلة التمتع ولم تثبت الزوجية حال الحياة فلا صداق (قوله أى مع شاهدها) أى الشاهد على عقد النكاح لا على اقرار الزوج الميت وقوله وحلفت أى يمينا واحدة مكملة للنصاب ولا تأتى هنا يمين الاستظهار لانها انما تكون فى الدعوى على الميت اذا كانت بدين (قوله وورثت) أى على ما قال ابن القاسم لان دعوى الزوجية بعد الموت ليس المقصود منها الا المال فآلت الى مال وكل دعوى بمال تثبت بالشاهد واليمين وقال أشهب لا ترث لانه لا صداق لها لان الميراث فرع الزوجية وهى لا تثبت بالشاهد واليمين فكذا فرعها (قوله ولو كان ثم وارث معين ثابت النسب على أرجح القولين) والقول الآخر يقول محل ارثها ان لم يكن وارث ثابت النسب والا فلا ارث وهذا القيد اعتبره ح والشيخ سالم والتوضيح وأقره الناصر فى حاشية التوضيح وقال بن الاولى جر كلام المصنف عليه والذى نقله شيخنا العدوى عن بعضهم أنه لا عبرة بهذا القيد والمعول عليه كلام ابن القاسم مطلقا واعتمد هذا رحمه الله تعالى عليه (قوله لانه من أحكام الحياة) أى من لوازم الزوجية حال الحياة ولا يقال الارث من لوازم الزوجية حال الحياة وهى لم

(ولو بالسماع) الفاشى بأن يقولا لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن فلانا زوج لفلانة أو أن فلانة امرأة فلان (بالدف والدخان) أى مع معاينتهما ويحتمل أنهما من جملة مسموعهم وعلى كل حال فلا ينبغى اعتباره قيدا اذ يكفى السماع الفاشى من الثقات وغيرهم ولو بغير اعتبارهما ويحتمل أن المعنى شهدا بالسماع الفاشى بهما فأولى معاينتهما بأن قال لم نزل نسمع أن فلانة زفت لفلان أو عمل لها الوليمة وهو جيد لانه نص على المتوهم (والا) بأن لم توجد بينة بما ذكر (فلا يمين) على المدعى عليه المنكر لان كل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا يمين بمجردها (ولو أقام المدعى شاهدا) اذ لا ثمرة لتوجهها على المنكر اذ لو توجهت عليه فنكل لم يقض بالشاهد والنكول أى لا يثبت النكاح بذلك (وحلفت) المرأة (معه) أى مع شاهدها بالزوجية اذا ادعت بعد موته أنه زوجها (وورثت) لان الدعوى آلت الى مال ولو كان ثم وارث معين ثابت النسب على أرجح القولين ولا صداق لها لانه من أحكام الحياة

وعليها العدة لحق الله (و) لو ادعى رجل على ذات زوج أنها امرأته تزوجها قبل هذا وأقام شاهدا اشهد بالقطع على الزوجية السابقة و زعم أن له شاهدا ثانيا (أمر الزوج) المسترسل عليها أمر ايجاب بأن يقضى عليه (باعتزالها) فلا يقربها بوطء ولا بعقدمانه (لا) قامة (شاهد ثان) يشهد له قطعا مع الاول (زعم) هذا المدعى (قربه) بحيث لا ضرر على الزوج فى اعتزالها لمجيئه ونفقتها مدة الاعتزال على من يقضى له بها (فان لم يأت به) أو كان بعيدا (فلا يمين على) واحد من (الزوجين) لردشها دة الشاهد الذى أقامه وفى نسخة والا فلا يمين الخ وهى أخصر وأشمل لشمولها الصورتين (و) لو ادعى رجل على امرأة خالية من الازواج أنها امرأته وأن له بذلك بينة تشهد له ولو بالسماع قريبة الغيبة وأكذبته (أمرت) أى أمرها الحاكم (بانتظاره لبينة قربت) لا ضرر على المرأة فى انتظارها فلا تتزوج فان أتى بها حكم عليها بذلك وان لم يأت بها أو كانت بعيدة فلا تؤمر بانتظاره وتتزوج متى شاءت (ثم) اذا مضى أجل الانتظار ولم يأت ببينة وأمرها القاضى بأن تتزوج ان شاءت (لم تسمع بينته ان عجزه قاض) أى حكم بعجزه وعدم قبول دعوه أو بينته بعد التلوم حالة كونه (مدعى حجة) أى بينة أى عجزه فى هذه الحالة لا ان لم يعجزه فتسمع ولا ان عجزه فى حال كونه مقرا على نفسه بالعجز فتسمع على ظاهرها كما أشار له بقوله (وظاهرها القبول) أى قبول بينته (ان أقر على نفسه بالعجز) حين تعجيزه فهذا مفهوم قوله مدعى حجة لا مقابله والراجح عدم القبول مطلقا وظاهرها ضعيف (وليس لذى ثلاث) من الزوجات كما ادعى نكاح رابعة أنكرت ولا بينة له (تزويج خامسة) بالنسبة لمن ادعى نكاحها (الا بعد طلاقها) أى طلاق المدعى نكاحها أو ولى طلاق احدى الثلاث بائنا (وليس انكار الزوج) نكاح امرأة ادعت عليه أنه زوجها وأقامت بينة ولم يأت بمدفع فحكم القاضى عليه بالزوجية (طلاقا) الا أن ينوى به الطلاق ويلزمه النفقة والدخول عليها نعم ان تحقق أنها ليست زوجة فى الواقع وجب عليه تجديد عقد

تثبت قبل الموت فمقتضاه أنه لا ميراث لانا لا نسلم أن الارث من لوازم الزوجية لانه يترتب على غيرها بخلاف الصداق فانه لا يتسبب الا عن الزوجية (قوله وعليها العدة لحق الله) أى والظاهر حرمتها على آبائه وأبنائه لدعواها وحرمة فروعها وأصولها عليه ان كان المدعى الزوجية الرجل بعد موتها كما فى عبق واعلم أن صورة المصنف كما قال الشارح أن الدعوى بعد الموت فلو ادعى أحدهما الزوجية حال الحياة وأقام شاهدا واحدا ورد الحاكم شهادته لاتحاده ثم مات المدعى عليه فهل يعمل بدعوى المدعى أو لا بد من تجديد الدعوى لانها دعوى نكاح والدعوى التى بعد الموت دعوى مال وهذا هو الظاهر كما أن الظاهر قبول شهادة الشاهد الاول الذى قد رد الحاكم شهادته أولا لانفراده كما قال شيخنا (قوله أنها امرأته تزوجها) أى وأنكرت المرأة أن يكون قد تزوجها أصلا (قوله يشهد له قطعا) أى بالقطع لا على السماع لان بينة السماع لا تنفع فيمن تحت زوج (قوله فان لم يأت به الخ) أى وان أتى بشاهده عمل بالشهادة وبفسخ نكاح الثانى وترد الى عصمة المدعى ولا يقربها الا بعد استبرائها من الثانى ان كان قد وطئها (قوله الزوجين) أى الزوجة وزوجها الاول المدعى عليهما (قوله لشمولها الصورتين) أى صورة ما اذا كان الشاهد الثانى بعيدا أو ادعى انه قريب ولم يأت به واعلم أن المسئلة كما قال ح مفروضة فيما اذا ادعى المدعى أنه تزوجها سابقا ودخل بها وهى تنكر ذلك أما لو ادعى انه تزوج بها سابقا ولم يدخل بها فقد تقدم فى ذات الوليين أن دخول الثانى يفيتها اه ويصح فرضها كما قال الشيخ سالم فى ذات ولى واحد ودخول الثانى فيها لا يفيتها (قوله ولو بالسماع) أى لان الفرض أنها خالية من الازواج (قوله أمرت بانتظاره) قال فى الشامل وهل بحميل وجه ان طلبه أو تحبس عند امرأة وبه جرى عمل المتأخرين قولان اه بن ونفقتها فى مدة الانتظار لمن تثبت له كالمسئلة السابقة (قوله وان لم يأت بها) أى وان مضت مدة الانتظار ولم يأت بها (قوله ثم لم تسمع الخ) حاصله انه اذا أنظره الحاكم ليأتى بالبينة التى ادعى قربها ثم لم يأت بها تارة يلقى السلاح ويقول عجزت عن اثبات الزوجية وتارة ينازع ويقول لى بينة أخرى وهى موجودة فى المحل الفلانى وآتى بها فان ادعى أن له بينة وعجزه القاضى ثم أتى بها لم تقبل وهذا هو المشار له بقول المصنف ثم لم تسمع بينته ان عجزه القاضى فى حال كونه مدعيا حجة أى بينة وان لم يعجزه وأتى بها قبلت والمعترف بالعجز اذا عجزه وأتى بها فقولان بقبولها وعدمه والراجح عدم القبول وهذا هو المشار له بقول المصنف وظاهرها القبول ان أقر على نفسه بالعجز (قوله لم تسمع بينته) أى التى أتى بها سواء أتى بها قبل أن تتزوج أو بعد تزوجها (قوله أى طلاق المدعى نكاحها) أشار بهذا الى أن الضمير فى طلاقها عائد على المتنازع فيها المفهومة من السياق لا على الخامسة ويفهم من قوله الا بعد طلاقها انه ليس له تزوج خامسة برجوعه عن دعواه وتكذيبه نفسه واستظهر بعض المتأخرين عدم حده اذا تزوج خامسة قبل طلاق واحدة من الاربع (قوله وليس انكار الزوج طلاقا) يعنى اذا ادعت المرأة على رجل أنها زوجته فكذبها فأقامت بينة بما ادعته ولم يأت الرجل بمدفع فى تلك البينة فحكم عليه القاضى بالزوجية فان انكاره لا يكون طلاقا ويثبت النكاح وذلك لان انكاره لاعتقاده انها ليست زوجة بل أجنبية فحيث أثبتتها لزمه البناء والنفقة ولا يلزمه طلاق (قوله الا أن ينوى به) أى بالانكار الطلاق والحال أنها أثبتت الزوجية فاذا نوى به الطلاق والحال انها أثبتت الزوجية سواء كانت نيته الطلاق بالانكار قبل ثبوت الزوجية أو بعده لزمه الطلاق عملا بما ثبت فى نفس الامر من وقوعه حينئذ على زوجة ولزومه بكل كلام بنية

لتصل له (ولو ادعاها رجلان) فقال كل هي زوجتي (فأنكرتهما) أو صدقتهما (أو) أنكرت (أحدهما) وصدقت الآخر أو سكتت فلم تقر بواحد (وأقام كل) منهما (البينة) على دعواه (فسخا) أي نكاحهما معا بطلقة بائنة لاحتمال صدقهما (كذات الوليين) اذا جهل زمن العقدين كما مر ولا ينظر لدخول أحدهما بها الا أن هذه ذات ولي واحد والا لزم تشبيه الشئ (٢٩٥) بنفسه ولا ينظر لاعدلهما ولا لغيره من المرجحات الا التاريخ فانه ينظر له هنا على الارجح (وفي التوريث باقرار الزوجين) معا بأنهما زوجان ثم مات أحدهما خلاف وهذا في الزوجين (غير الطارئين) بأن كانا بلديين أو أحدهما وأما الطارئان فانهما يتوارثان باقرارهما بالزوجية من غير خلاف كما يأتي ولا يشترط الاقرار في الصحة على الارجح (و) في (الاقرار بوارث) غير ولد ولا زوج بل بأخ وعم وابن عم ونحوهم غير معروف النسب ولم يعلم من المقر به تصديق ولا تكذيب (وليس ثم وارث ثابت) نسبه يحوز جميع المال بأن لا يكون وارث أصلا أو وارث يحوز بعض المال وعدم التوريث (خلاف) وخصه المختار بما اذا لم يطل الاقرار وأما الاقرار بالولد فهو استلحاق في العرف وهو يرث قطعا مطلقا وأما الزوج فهو ما قبله ولو عرف نسبه لورث قطعا ولو كذب المقر به المقر لم يرث قطعا ولو صدقه لكان اقرارا من الجانبين فيرث كل منهما الآخر كما يأتي في الاستلحاق ولو كان هناك وارث ثابت النسب لم يرث المقر به من المقر شيأ في هذه ويرث أحد الزوجين من الآخر قطعا في التي قبلها فقوله وليس ثم الخ راجع لهما ولكن الحكم مختلف كما علمت بخلاف الزوجين (الطارئين) على بلد اذا أقرا بالزوجية ثم مات أحدهما

كما يأتي وأما ان لم تثبت الزوجية فلا يكون انكاره طلاقا ولو قصده لانه طلاق في أجنبية والحاصل أن انكاره انما يكون طلاقا اذا نوى ذلك وأثبتت الزوجية عليه فاذا وجد الامران لزمته طلقة الا أن ينوي أكثر ويحتاج لعقد اذا كان انكاره الذي نوى به الطلاق قبل الدخول أو بعده وكانت العدة قد تمت (قوله أو صدقتهما) أي على سبيل الاحتمال اذ لا يجتمع عليها رجلان (قوله وأقام كل البينة) أي والحال انه لم يعلم السابق منهما (قوله لاحتمال صدقهما) أي وانها زوجة لكل منهما وانها تزوجت بهذا قبل الآخر وبالعكس (قوله ولا ينظر لدخول أحدهما بها) أي وحينئذ فلا يكون الداخل أولى بها ولا بد من الفسخ كذا قال عبد الحق خلافا لابن لبابة وابن الوليد وابن غالب حيث قالوا ان دخل بها أحدهما كانت له فجعلوها كذات الوليين انظر بن (قوله لان هذه ذات ولي واحد) أي والدخول لا يفوت الا في ذات الوليين (قوله والا الخ) أي والا نقل ان هذه ذات ولي واحد فلا يصح للزوم الخ (قوله الا التاريخ الخ) فاذا أرختا معا قضي لاقدم التاريخين لانه الاسبق بالعقد عليها وان أرخت احداهما دون الاخرى فلم يعلم السابق منهما فيفسخ النكاحان بمنزلة ما لو تركتا معا التاريخ أو أرختا معا في وقت واحد (قوله على الارجح) وهو ما في أبي الحسن والتوضيح وقال اللقاني لا يعتبر هنا شئ من المرجحات حتى التاريخ ويتحتم فسخ النكاحين مطلقا (قوله وفي التوريث باقرار الزوجين الخ) حاصله أن الرجل والمرأة اذا كانا بلديين أو أحدهما بلديا والآخر طارئا اذا أقرا بانهما زوجان متناكحان ثم مات أحدهما فهل يرثه الآخر أو لا يرثه في ذلك خلاف فقال ابن المواز يتوارثان لمؤاخذة المكلف الرشيد باقراره بالمال وقال غيره لا يتوارثان لعدم ثبوت الزوجية لان الزوجية لا تثبت بتقارر غير الطارئين وظاهره ولو طال زمن الاقرار ومحل الخلاف اذا لم يكن هناك وارث ثابت النسب حائز لجميع المال والا لم يثبت التوارث اتفاقا (قوله باقرار الزوجين معا) الحق كما يؤخذ من بن أن محل الخلاف الاقرار مطلقا منهما أو من أحدهما فاذا أقر أحدهما بالزوجية وسكت الآخر ولم يكذبه فهل ذلك الساكت يرث المقر لمؤاخذة المكلف باقراره أو لا يرث لعدم ثبوت الزوجية خلاف فلو كذبه فلا يرثه اتفاقا كما أن المقر لا يرث الساكت اتفاقا (قوله ولا يشترط الاقرار في الصحة) أي بل لا فرق بين الاقرار في الصحة أو المرض فقد قال في الجواهر ومن احتضر فقال لي امرأة بمكة سماها ثم مات فطلبت ميراثها منه فذلك لها ولو قالت زوجي فلان بمكة فأتى بعد موتها ورثها باقرارهما بذلك ونقله في التوضيح وخالف في ذلك عج وقال محل الخلاف في غير الطارئين اذا وقع الاقرار في الصحة والا فلا ارث اتفاقا ومحل الارث في الطارئين بالاقرار حيث كان في الصحة والا فلا لان الاقرار في المرض كانشائه فيه وانشاؤه فيه ولو بين الطارئين مانع من الميراث اهـ كلامه ورده طفي لما مر من النقل عن الجواهر (قوله وفي الاقرار) أي وفي التوريث بسبب الاقرار بوارث الخ أي وعدم التوريث بذلك خلاف مبني على الخلاف في أن بيت المال حائز أو وارث ومحله في ارث المقر به للمقر وأما ارث المقر للمقر به فلا خلاف في عدمه (قوله وخصه) أي الخلاف المختار أي اللخمي بما اذا لم يطل الاقرار أي وأما اذا طال فالارث اتفاقا (قوله وهو يرث قطعا) أي اتفاقا وقوله مطلقا أي سواء كان هناك وارث ثابت النسب حائز أو لا (قوله كما يأتي) أي على ما يأتي في الاستلحاق وظاهره أن التوارث بينهما باتفاق هنا وفيه أن اقرار كل منهما بالآخر لا يمنع ادراج كل منهما في محل الخلاف كما كتب شيخنا ومن العجب أن الشارح جعل محل الخلاف هنا اقرار أحدهما وفي المسئلة السابقة اقرارهما معا والمسئلتان من واد واحد فالحق الاطلاق في الموضعين ويقيد محل الخلاف بعدم التكذيب فقط كما قرر شيخنا (قوله ولكن الحكم مختلف) أي لما علمت من ثبوت الميراث قطعا في الاولى عند وجود الوارث الثابت النسب الحائز لجميع

فانهما يتوارثان بلا خلاف فهذا مفهوم قوله غير الطارئين (و) بخلاف (اقرار أبوى) الزوجين (غير البالغين) بنكاحهما بعد موتهما أو موت أحدهما فيثبت به الارث ويستلزم ذلك ثبوت الزوجية بينهما كما لو كانا حيين (و) بخلاف (قوله) أى الطارئ للطارئة (تزوجتك فقالت) له (بلى) أو نعم فانه اقرار يثبت به الارث والزوجية (أو قالت) له فى جواب قوله تزوجتك (طلقنى أو خالعنى) فانه اقرار (أو قال) لها (اختلعت منى أو أنا منك مظاهر أو حرام أو بائن فى جواب) قولها له وهما طارئان (طلقنى) فتثبت الزوجية بما ذكر ويلزمه ما ذكر من طلاق أو ظهار (لا ان لم يجب) بالبناء المفعول فيتناول جواب الرجل والمرأة أى لم يجب البادى منهما كأن قال لها تزوجتك فلم تجبه أو قالت له طلقنى أو تزوجتنى فلم يجبها (٢٩٦) فليس القول الخالى عن جواب اقرارا بالنكاح (أو) أجاب بقوله (أنت على كظهر أمى) فى قولها تزوجتك أو أنت زوجى وأولى اذا لم يكن جوابا بالشئ بأن قاله من غير سؤال تقدم منها فلا تثبت الزوجية لصدق هذا اللفظ على الاجنبية بخلاف أنا منك مظاهر كما مر لان اسم الفاعل حقيقة فى الحال فلا يقال الا على من تلبس بالظهار حال قوله ذلك وهو يستدعى زوجيتها حينئذ (أو أقر) الطارئ كأن قال أنت زوجتى (فأنكرت ثم قالت نعم) أنت زوجى (فأنكر) لم تثبت الزوجية لعدم اتفاقهما عليها فى زمن واحد ولما فرغ من تنازعهما فى أصل النكاح شرع فى بيان حكم تنازعهما فى قدر المهر أو صفته أو جنسه وفى كل اما قبل البناء وما هو منزل منزلته كالموت والطلاق أو بعده فقال (و) ان تنازعا قبل البناء (فى قدر المهر) بأن قال عشرة وقالت عشرين (أو صفته) بأن قالت بعبد رومى وقال بعبد زنجى أو قالت بدنانير محمدية وقال بل يزيدية (أو جنسه) بأن قالت بذهب وقال بفضة أو بعبد وقال بثوب أو قالت بفرس وقال بحمار اذ الجنس لغة صادق بالنوع (حلفا) ان كانا رشيدين والا فوليهما كما يأتى وتبدأ الزوجة (وفسخ) النكاح بطلاق ويتوقف الفسخ على الحكم وكذا ان نكلا هذا ان أشبها أو لم يشبها معا أما ان أشبه أحدهما فالقول له بيمينه فان نكل حلف الآخر ولا فسخ هذا كله ان كان التنازع فى القدر أو الصفة وأما فى الجنس فيفسخ مطلقا حلفا أو أحدهما أو نكلا أشبها أو أحدهما أو لا على الارجح فقوله (والرجوع للاشبه) كالبيع (وانفساخ النكاح بتمام التحالف) كالبيع (وغيره) أى غير ما ذكر من الرجوع والانفساخ (كالبيع) تشبيه فى الجملة اذ هو ظاهر بالنسبة للقدر والصفة

المال ومن عدم الميراث قطعا فى الثانية عند وجود الوارث المذكور (قوله فانهما يتوارثان بلا خلاف) أى لثبوت الزوجية بينهما باقرارهما ولا فرق بين اقرارهما فى الصحة أو المرض على الراجح كما مر وقوله بخلاف الطارئين أى على بلد سواء قدما معا أو مفترقين فان كان أحدهما طارئا والآخر حاضرا فكالحاضرين كما مر (قوله غير البالغين) سواء كان الابوان طارئين أم لا والسكوت ليس كالاقرار واذا أقر أحدهما وسكت الآخر فلا يعد سكوته اقرارا ومفهوم غير البالغين أنه لو كان الزوجان بالغين ولو سفيهين لم يعتبر اقرار أبويهما بعد موتهما أو موت أحدهما (قوله بنكاحهما) أى سواء أقر فى الصحة أو المرض خلافا للقول عبق يشترط اقرارهما فى الصحة (قوله كما لو كانا) أى الزوجان غير البالغين حيين أى وأقر أبواهما بزوجيتهما فانها تثبت (قوله أى الطارئ) قيد به لقول المصنف فى التوضيح اعلم أن ما ذكره ابن الحاجب هنا من الاقرار انما يفيد فى الطارئين لان الزوجية تثبت باقرارهما وأما فى غير الطارئين فلا لانه قد تقدم أنهما لو تصادقا على الزوجية لم يقبل على الاظهر أى لم تثبت الزوجية وفى الارث خلاف (قوله فانه اقرار) أى يثبت به النكاح والارث فى الطارئين وفى البلديين يثبت به الارث دون النكاح (قوله لا ان لم يجب) أى فلا يترتب على ذلك حكم الزوجية (قوله بالبناء للمفعول) أى ويصح بناؤه للفاعل أيضا وضميره راجع للمسؤل أى لا ان لم يجب المسؤل السائل منهما فهو مفيد لما أفاده الاول (قوله قبل البناء) أى بعد اتفاقهما على ثبوت الزوجية والحال أنه لم يحصل موت ولا طلاق بدليل ما يأتى وأما تنازعهما فى ذلك بعد البناء فسيأتى (قوله فى قدر المهر) عطف على الزوجية كما أشار له الشارح (قوله أو بعبد) أى أو قالت بعبد (قوله اذ الجنس الخ) أى وانما صح التمثيل للاختلاف فى الجنس بهذا المثال مع أنهما انما اختلفا فى النوع لان المراد بالجنس الجنس لغة والجنس فى اللغة يشمل النوع (قوله حلفا) أى حلف كل على ما ادعاه وقوله كما يأتى أى فى قوله ولا كلام لسفيهة (قوله ويتوقف الفسخ على الحكم) أى ويقع الفسخ ظاهرا وباطنا (قوله وكذا ان نكلا) أى وكذا يفسخ ان نكلا ويقضى للحالف على الناكل (قوله فان نكل) أى من أشبه وحده وتوجهت عليه اليمين (قوله وأما فى الجنس فيفسخ مطلقا) ما ذكره من الفسخ مطلقا فى الجنس هو الذى عند اللخمى وابن رشد والمتيطى وغيرهم انظر التوضيح اهـ بن ومقابله ان الاختلاف فى الجنس كالاختلاف فى القدر والصفة (قوله فيفسخ مطلقا) أى ما لم يرض أحدهما بقول الآخر والا فلا فسخ وحاصل فقه المسئلة أنهما اذا تنازعا فى جنس الصداق قبل البناء فسخ مطلقا حلفا أو أحدهما أو نكلا أشبها أو أحدهما أو لم يشبها وان تنازعا فيه بعد البناء رد الزوج لصداق المثل ما لم يزد على دعواها أو ينقص عن دعواه وان تنازعا فى قدره أو فى صفته فان كان قبل البناء صدق بيمين من انفرد بالشبه وان أشبها أو لم يشبها حلفا وفسخ النكاح ما لم يرض أحدهما بقول الآخر وان كان التنازع فيهما بعد البناء صدق الزوج بيمين (قوله أو لا) أى أو لم يشبه واحد منهما (قوله وغيره) بالرفع عطف على الرجوع وأفرد الضمير باعتبار ما ذكر (قوله أى غير ما ذكر) مثل

لا الجنس لما علمت يعني أنه ينظر لمدعي الاشبه وأن الفسخ انما يكون اذا حكم به حاكم فلا يقع بمجرد الحلف ويقع ظاهرا وباطنا وأن نكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل وأن المرأة هي التي تبدأ باليمين لانها بائعة لبضعها وقد شمل ذلك كله قوله وغيره الا أن ظاهر المصنف أنه لا يعمل بالشبه قبل الفوات مطلقا كما في البيع وليس كذلك بل يعمل بقول من أشبه قوله في القدر والصفة كما علمت وكما يأتي بيانه ان شاء الله تعالى وقد علمت أنه لا فسخ قبل الفوات فيهما عند شبه أحدهما بخلاف الجنس (الا) اذا حصل الاختلاف المذكور (بعد بناء أو طلاق أو) بعد (موت فقوله) أي القول قول الزوج (بيمين) ان أشبه لانه كفوت السلعة في البيع في أن القول للمشتري ان أشبه والزوج كالمشتري يصدق بعد يمين ان أشبه هذا مقتضى احالته على البيع لكن المعتمد الذي به الفتوى أن القول للزوج مطلقا أشبه أو لم يشبه ولا يراعى الشبه لواحد منهما في القدر والصفة الا قبل البناء (ولو ادعى) الزوج أنه نكحها (تفويضا) وادعت هي تسمية فالقول له بيمين حيث كان ذلك (عند معتاديه) أي معتادي التفويض اما وحده أو هو مع التسمية بالسوية فان كانا من قوم اعتادوا التسمية أو غلبت عندهم فالقول لها بيمين فقوله ولو ادعى الخ شرط حذف جوابه أي فكذلك أي أن القول له بيمين بعد الفوات (في القدر والصفة) متعلق بقوله فقوله بيمين أي وأما اختلافهما في الجنس بعد الفوات فان الزوج يرد الى صداق المثل بعد حلفهما من غير نظر الى شبه ما لم يكن صداق المثل أكثر مما ادعت المرأة فلا تزاد على ما ادعت وما لم يكن دون ما ادعاه الزوج فلا تنقص عن دعواه ويثبت النكاح بينهما واليه أشار بقوله (ورد) الزوج (المثل) أي صداق المثل للزوجة (في) تنازعهما في (جنسه) والمراد به ما يشمل النوع بعد بناء أو طلاق أو موت بعد حلفهما أو نكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل (ما لم يكن ذلك) أي مهر المثل (فوق قيمة ما ادعت) فلا يزاد على ما ادعت ولو حذف قيمة لكان أحسن لشموله المثلي (أو دون دعواه) فلا ينقص عن دعواه وقوله (وثبت النكاح) راجع لجميع ما مر بعد الا ما عدا لطلاق أي واذا كان القول له بيمين في القدر والصفة ورد لمهر المثل في الجنس ثبت النكاح ولا فسخ

تبدأ الزوجة باليمين ووقوع الفسخ ظاهرا وباطنا وكون نكولهما كحلفهما وأنه يقضى للحالف على الناكل وأن الفسخ انما يكون اذا حكم به حاكم (قوله لا الجنس) أي لانه لا يرجع عند التنازع فيه للاشبه هنا بخلاف البيع (قوله يعني أنه ينظر) أي في حال التنازع في القدر والصفة (قوله وأن الفسخ انما يكون الخ) تفسير لقوله وغيره (قوله وقد شمل ذلك) أي قوله وان الفسخ انما يكون الخ وما بعده (قوله الا أن ظاهر المصنف الخ) لان قوله والرجوع للاشبه كالبيع يقتضي أنه لا يعمل بالشبه هنا قبل الفوات بل بعده كالبيع وليس كذلك بل هنا يرجع للشبه قبل الفوات لا بعده بخلاف البيع فانه يرجع فيه للشبه بعد الفوات لا قبله (قوله قبل الفوات) المراد به البناء أو الطلاق أو الموت لانه كفوت السلعة في البيع (قوله مطلقا) أي كان التنازع في القدر أو الصفة أو الجنس (قوله بل يعمل بقول من أشبه) اذا كان التنازع في قدر المهر أو صفته وكان قبل البناء وأما في البيع اذا تنازعا قبل فوات المبيع في قدر الثمن أو صفته أو جنسه فانه لا يرجع للاشبه بل يحلفان ويفسخ (قوله فيهما) أي في القدر والصفة بل القول قول من أشبه بيمينه والنكاح ثابت فان نكل حلف الآخر وكان القول قوله ولا فسخ (قوله بخلاف الجنس) أي بخلاف الاختلاف في الجنس قبل البناء فيفسخ مطلقا حلفا أو نكلا أو حلف أحدهما أشبها أو أحدهما أو لم يشبه واحد على الارجح (قوله بعد موت) أي موتها أو موته أو موتهما (قوله أي القول قول الزوج بيمين) فان نكل الزوج عن اليمين فالقول قول الزوجة مع يمينها أو ورثتها في الموت فان نكلت هي أو ورثتها فالقول قول الزوج (قوله ان أشبه) أي سواء أشبهت الزوجة أم لا ولو انفردت الزوجة بالشبه فالقول قولها بيمينها فان نكلت كان القول قول الزوج بيمينه فان نكل كان القول قولها فان لم يشبه واحد منهما حلفا معا وكان فيه صداق المثل ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل وهذا التقرير لابن غازي تبعا للخمي وقوله لكن المعتمد الخ طريقة للمتيطي واقتصر عليها المصنف في التوضيح وهي ظاهر المصنف هنا لان قوله الا بعد بناء استثناء من قوله والرجوع للاشبه كالبيع أي أن الرجوع للاشبه معمول به قبل البناء لا بعد البناء الخ (قوله ان القول للزوج مطلقا) أي بيمين والفرض أن التنازع في القدر والصفة فان نكل حلفت في الطلاق وورثتها في الموت فان نكلت هي أو ورثتها فالقول قول الزوج (قوله ولو ادعى الزوج) أي بعد طلاقها أو موتها وقوله انه نكحها تفويضا أي أنه لم يسم لها شيأ من الصداق حين العقد فلا شئ لها أي أو ادعت ورثته ذلك وقوله وادعت هي تسمية أي أنه نكحها نكاح تسمية وأنه سمى لها كذا وكذا أي أو ادعت ورثتها ذلك (قوله حيث كان الخ) أي اذا كانا من قوم يتناكحون على التفويض فقط أو هو الغالب عندهم أو عليه وعلى التسمية سوية لصدق الاعتياد بذلك وقوله فالقول لها بيمين أي فيقبل قوله في ثلاث حالات وقولها في حالتين لكن كلام المصنف يفيد أنه اذا كانت التسمية غالبة عندهم فالقول قول الزوج بيمين لانه يصدق عليه كونهما معتاديه وهو ما في التوضيح عن اللخمي وحينئذ فالمرأة يقبل قولها في حالة وحدة والرجل في أربعة (قوله بعد حلفهما) أي ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل (قوله لشموله المثلي) أي لان قولنا فوق ما ادعت يحتمل لفوق قيمته أو فوقه نفسه (قوله ثبت النكاح ولا فسخ) قال في التوضيح هذا هو المعروف من المذهب ورواه ابن وهب عن مالك وقال

(ولا كلام لسفيهة) فى تنازع الزوجين فى أصل النكاح أو فى قدر المهر أو صفته أو جنسه وأولى لا كلام لصبية وكذا السفيه والصغير فلو قال لمحجور لشمل الاربع وانما الكلام للولى أو الحاكم أو جماعة المسلمين عند عدمه وتتوجه عليه اليمين دون المحجور (ولو ادعت امرأة على رجل أنه تزوجها مرتين بصداقين أى كل مرة بكذا وأكذبها الرجل و (أقامت بينة) أى جنس بينة الصادق بالتعدد اذ الصداقان المختلفان لا تشهد بهما الا بينتان (على صداقين فى عقدين وقعا بزمنين (لزما) أى نصفهما أى نصف كل منهما (وقدر طلاق) أى وقوع طلاق (بينهما) اى بين العقدين للجمع (٢٩٨) بين البينتين ولا فرق بين أن ينكر الرجل النكاح رأسا أو ينكر الثانى وهذا ظاهر ان أقرت بالطلاق وأما ان أنكرته فهو تكذيب منها للبينة الثانية (وكلفت) المرأة (بيان أنه) أى الطلاق (بعد البناء) ليتكمل الصداق الاول وأما الثانى فينظر فيه لحالته الحاصلة فان كان قد دخل لزمه جميعه والا فنصفه ان طلق فان طلق وادعت البناء وأنكره كلفت أنه بنى بها بناء على ما مشى عليه وهو المعتمد (وان قال) من علقت أبويها (أصدقتك أباك فقالت) بل (أمى حلفا) معا وتبدأ باليمين على ما مر وفسخ النكاح ان تنازعا قبل البناء (وعتق الاب) لاقراره بحريته وولاؤه لها ونكولهما كحلفهما وان نكلت وحلف عتق الاب أيضا ولكن يثبت النكاح (وان) نكل و (حلفت دونه عتقا) معا الاب لاقراره بحريته والام لحلفها ونكوله وثبت النكاح (وولاؤهما لها) وأشعر قوله حلفا أن التنازع قبل البناء اذ بعده انما يحلف أحدهما كما مر (و) ان تنازعا (فى قبض ما حل) من الصداق (فقبل البناء) القول (قوله وبعده) القول (قولها) أنها قبضته (بيمين فيهما) بأربعة قيود فى الثانية أشار للاول بقوله (عبد الوهاب الا أن يكون) الصداق مكتوبا (بكتاب) فان كان بكتاب فالقول لها بلا يمين وللثانى بقوله (واسمعيل) قيد قوله بعد البناء (بان لا يتأخر عن البناء عرفا) بأن جرى عرفهم بتقديمه أولا عرف لهم فان جرى العرف بتأخيره بعد البناء فقولها لكن بيمين والقيد الثالث أن لا يكون بيدها رهن عليه العرف

فى الخلاف بفسخ النكاح بينهما اه بن وقوله ثبت النكاح أى ثبوتا حسا اذا كان التنازع بعد البناء وهى حية أو حكميا ان كان التنازع بعد الموت أى أنه تثبت أحكامه من ارث أو غيره وأما اذا كان التنازع بعد الطلاق فلا يثبت النكاح اذ لا تعود له بمجرد دمهر المثل وحلف الزوج وهذا معنى قول الشارح راجع لجميع ما بعد الا ما عدا الطلاق (قوله وتتوجه عليه) أى على الولى ومن يقوم مقامه عند عدمه (قوله ولو أقامت بينة الخ) يعنى أن المرأة اذا ادعت على الرجل أنه تزوجها مرتين بالفين مثلا فى عقدين وادعت أن العقد الثانى بعد طلاقها من النكاح الاول وأكذبها الرجل فاذا أقامت المرأة على ذلك بينتين تشهدان لها بما ادعته من العقدين فان الشرع يقدر وقوع الطلاق بين العقدين أى يعتبر ذلك ويلزم الرجل أن يدفع لها الصداق الثانى كله بلا اشكال ان ثبت البناء بها بعد العقد الثانى والا لزمه نصفه ان طلق الآن وأما الصداق الاول فقيل يلزمه كله بناء على أن هذا الطلاق الواقع بين العقدين يقدر بعد البناء وعلى الزوج اثبات أنه قبله لاجل أن يسقط عنه النصف وقيل يلزمه نصفه بناء على أن هذا الطلاق يقدر قبل البناء وعليها اثبات أنه بعده لاجل أن يتكمل لها ذلك الصداق وهذا القول هو المعتمد وهو ما مشى عليه المصنف (قوله الصادق بالتعدد) أى كما هو المطلوب وذلك لان وقوع الطلاق بين العقدين أمر تقديرى يقدره الشرع ولو تحدت البينة فلا بد أن تشهد بطلاق فلا يكون مقدرا وأما قول الشارح اذ الصداقان المختلفان أى فى الزمن الخ ففيه نظر تأمل (قوله أى نصف كل منهما الخ) هذا اذا طلقها الآن أما ان لم يطلقها فلها صداق ونصف أى لانها الآن فى عصمته والطلاق يقدر أنه قبل البناء فان أثبتت أن الطلاق الذى بين العقدين كان بعد البناء فلها صداقان هذا هو المناسب لما يأتى اه بن (قوله أى الطلاق) أى المقدر وقوعه بين العقدين (قوله وتبدأ باليمين) أى لان هذا من قبيل التنازع فى صفة الصداق (قوله لاقراره بحريته) أى وان كان الفسخ قبل البناء لا شئ فيه لكن عومل باقراره لتشوف الشارع للحرية (قوله وولاؤه لها) أى لانه أقر على أنه صداقها فيكمل العتق خصوصا وقد قيل انها تملك بالعقد الكل ولا يرجع الزوج عليها بشئ من قيمة الاب الذى خرج حرا (قوله كحلفهما) أى فى فسخ النكاح وعتق الاب (قوله ولكن يثبت النكاح) أى فى هذه فقط فعتق الاب فقط فى ثلاث صور والولاء لها فان فسخ النكاح فى هذه الثالثة لامر اقتضى الفسخ أو طلق قبل البناء رجع عليها بنصف قيمته فى الطلاق وبجميع القيمة فى الفسخ (قوله انما يحلف أحدهما) أى وهو الزوج فالقول قوله بيمين فاذا حلف عتق الاب وان نكل حلفت هى وعتقا معا فان نكلت عتق الاب فقط ولا رجوع لاحدهما على الآخر بشئ ويثبت النكاح على كل حال واعلم ان الاب اذا مات بعد عتقه لاقرار الزوج وترك مالا فان الزوج يأخذ منه قيمته نظرا لاقرار الزوجة بأنه ملكه والباقى للزوجة نصفه بالارث ونصفه بالولاء لا كله بالولاء كما قيل انظر عبق (قوله فى قبض ما حل) أى وأما اذا تنازعا فى قبض المؤجل الذى لم يحل فقال ابن فرحون القول قولها سواء وقع التنازع فيه قبل البناء أو بعده اه بن (قوله فقبل البناء القول قولها) أى انها لم تقبضه بيمين منها ان كانت رشيدة والا فوليها هو الذى يحلف فان نكل ولها غرم لها لاضاعته بنكوله ما حل من الصداق (قوله قيد قوله) أى قيد قبول قوله (قوله بان لا يتأخر) أى قبض الصداق عن البناء فى العرف (قوله بتقديمه) أى على البناء (قوله لكن بيمين) أى لان

والا فالقول لها والرابع أن تكون دعواه بعد البناء أنه دفع قبله فان ادعى بعد البناء أنه دفعه لها بعده فالقول لها (و) ان تنازع الزوجان قبل البناء أو بعده (في متاع البيت) أي الكائن فيه (فللمرأة المعتاد للنساء فقط بيمين) كالحلي وما يناسبها من الملابس ونحوها ان لم يكن في حوز الرجل الخاص به ولم تكن فقيرة معروفة به والا فلا يقبل قولها فيما زاد (٢٩٩) على صداقها (والا) يكن معتادا للنساء فقط بل للرجال فقط أو للرجال والنساء معا كالطشت وسائر الاواني (فله) أي فالقول فيه للرجل (بيمين) الا أن يكون في حوزها الاخص فلها (ولها الغزل) اذا تنازعا فيه (الا أن يثبت) الرجل بالبينة أو باقرارها أن الكتان له فشريكان هو بقيمة كتانه وهي بقيمة غزلها (وان نسجت) المرأة بيدها شقة وكانت صنعتها النسج فقط دون الغزل فادعت أن غزل الشقة لها وادعى هو أن الغزل له وانما نسجتها له فالقول له و (كلفت) هي (بيان أن الغزل لها) واختصت بها فان لم تقم البينة فالشقة له ودفع لها أجرة نسجها وأما لو كان صنعتها النسج والغزل معا فالشقة لها دونه الا أن يثبت هو أن الكتان له فشريكان (وان أقام الرجل) المتنازع مع زوجته في شئ يشبه أن يكون للنساء (بينة على شراء ما) هو معتاد (لها) كالحلي شهدت أنه اشتراه من غيرها (حلف) مع بينته انه كونه اشتراه لنفسه لا لزوجته (وقضي له به) فان شهدت له انه اشتراه منها فهو له بلا يمين (كالعكس) وهو أنها اذا أقامت بينة على شراء ما يشبه أن يكون للرجل فقط كالسيف فقضى لها به وسكت في المدونة عن يمينها فقيل ليس عليها يمين بخلاف الرجل لأن الرجال قوامون على النساء وقيل بل عليها وسكت عنها اكتفاء بذكر يمين الرجل والى هذا أشار بقوله (وفي حلفها تأويلان) وأما لو شهدت له أو لها بينة على أن هذا الشئ المتنازع فيه ورثه أو وهب له فكان لمن شهدت له به بلا يمين كما هو ظاهر

*(الوليمة) وفي نسخة فصل وهي طعام العرس خاصة

العرف كشاهد واحد لها (قوله والا فالقول لها) أي بيمين وهذا هو المعتمد وقال سحنون القول له (قوله أنه دفع قبله) أي لان البناء مقو لدعواه القبض حيث حصل بعد القبض (قوله فان ادعى بعد البناء انه دفعه لها بعده فالقول لها) أي بيمين لانه أقر بدين في ذمته وأقربان البناء غير مقو له حيث حصل قبل القبض (قوله وان تنازع الزوجان الخ) اعلم أن مثل الزوجين القريبان كرجل ساكن مع محرمه أو مع امرأة أجنبية وتنازع معها في متاع البيت ولا بينة لهما في جميع الصور اهـ عدوي (قوله قبل البناء الخ) وسواء كان تنازعهما حال كونها في عصمته قبل الطلاق أو بعده كانا حرين أو رقيقين أو مختلفين (قوله والا فلا يقبل قولها) أي والا بان كان في حوزه الخاص به وادعاه فلا يقبل قولها أو كانت معروفة بالفقر وادعت ما تزيد قيمته على ما قبض من صداقها فلا يقبل قولها فيما زادت قيمته على المقبوض من صداقها فقول الشارح فيما زاد على صداقها أي فيما زاد على المقبوض منه (قوله بل للرجال فقط) أي كالسلاح وآلة الفلاحة وآلة الحرث التي شأن الرجال تعاطيها (قوله كالطشت وسائر الاواني) أي والالحفة والطراريح وخواتم الذهب بالنسبة للبلاد التي يلبسها فيها الرجال والنساء (قوله الا أن يكون في حوزها الاخص) أي وكذلك اذا كان لا يشبه أن يملكه لفقره فلا يقبل قوله ويكون للمرأة (قوله ولها الغزل) أي بيمينها وقوله اذا تنازعا فيه أي قبل الطلاق أو بعده والحال أنه في البيت ولا بينة لاحدهما به وانما قضى لها به لانه من فعل النساء غالبا وهذا ما لم يكن من الحاكة وأشبه غزله غزلها والا كان له خاصة لانه مشترك (قوله ودفع لها أجرة نسجها) الذي نقله المواق عن مالك أن المرأة تكلف بالبينة أن الغزل لها فان أقامتها اختصت بالشقة والا كانا شريكين وقال ابن القاسم الثوب للمرأة وعلى الرجل اثبات أن الغزل أو الكتان له فان أقام بذلك بينة كانا شريكين واعترض على المصنف بان قوله وان نسجت الخ مخالف لقوله قبل ولها الغزل لانه فيما مر ادعت أن الغزل الذي في البيت لها فقبل قولها وهنا ادعت ذلك فلم يقبل قولها وأجاب بعضهم بحمل الاول على من صنعتها الغزل وما هنا على أنه غير صنعتها أو أنه صنعتها وصنعة الرجل وأجاب بهرام بان ما مر قول ابن القاسم وقال هنا ان الشقة للمرأة ويكلف الرجل بينة أن الغزل له فان أقامها كانا شريكين كما مر وما هنا قول مالك وقال فيما تقدم القول للزوج (قوله وان أقام الخ) حاصله أنهما اذا تنازعا فيما هو معتاد للنساء وادعاه كل منهما لنفسه وأقام الرجل بينة تشهد أنه اشتراه حلف وقضى له به وحلفه مقيد بقيدين أن تشهد البينة أنه اشتراه من غيرها والا قضى له به بمجرد شهادة البينة أنه اشتراه منها من غير يمين وان تشهد البينة أنه اشتراه فقط فلو شهدت أنه ورثه أو وهب له أو اشتراه لنفسه قضى له به من غير يمين (قوله فهو له بلا يمين) أي كما أنه لو شهدت له البينة أنه اشتراه من غيرها لنفسه فلا يمين (قوله وفي حلفها تأويلان) أي وورثة كل من الزوجين بمنزلته في الخلاف لكن يحلفون على نفي العلم لا على البت (قوله الوليمة) مأخوذة من الولم وهو الاجتماع لاجتماع الزوجين عند فعلها أي في زوجة وان لم يجتمعا بالفعل أو المراد الاجتماع بها بالفعل لان الاولى أن تكون الوليمة بعد الدخول أو لاجتماع الناس لها ولا يقال ان تلك العلة موجودة في غيرها لان علة التسمية لا تقتضي التسمية (قوله طعام العرس خاصة) أي ولا تقع على غيره الا بقيد كان يقال وليمة الختان واعلم أن طعام الختان يقال له اعذار وطعام القادم من سفر يقال له نقيعة وطعام النفاس يقال له خرس بضم الخاء وسكون الراء والطعام الذي يعمل للجيران والاصحاب لاجل المودة يقال له مأدبة بضم الدال وفتحها وطعام بناء الدور يقال له وكيرة والطعام الذي يصنع في سابع الولادة يقال له عقيقة والطعام الذي يصنع عند حفظ القرآن يقال له حذاقة

(مندوبة) على الزوج سفرا او حضرا فلا يقضى بها على المذهب وتحصل باى شئ من أنواع الطعام من لحم أو تمر أو زبيب أو سويق أو خبز أو غير ذلك (بعد البناء) فان وقعت قبله لم تكن وليمة شرعا ولا تجب فيها الاجابة والمعتمد ان كونها بعد البناء مندوب ثان فان فعلت قبل أجزأت ووجبت الاجابة لها (يوما) أى قطعة من الزمن يقع الاجتماع فيها الاكلة واحدة لا يوما بتمامه ويكره تكرارها الا أن يكون المدعو ثانيا غير المدعو أولا (تجب اجابة من عين) لها الشخص صريحا أو ضمنا ولو بكتاب أو برسول ثقة يقول له رب الوليمة ادع فلانا أو أهل محلة كذا أو أهل العلم أو المدرسين وهم (٣٠٠) محصورون لانهم معينون حكما لا غير محصورين كادع من لقيت أو العلماء وهم غير محصورين (وان) كان المدعو (صائما) فلا يجوز تخلفه الا أن يقول أنا صائم وكان الانصراف منها قبل الغروب ولوجوب الاجابة شروط أشار لجملة منها بقوله (ان لم يحضر من يتأذى به) المدعو لامر دينى كمن شأنهم الوقوع فى أعراض الناس فان حضر من ذكر لم تجب الاجابة (و) ان لم يكن هنالك (منكر كفرش حرير) يجلس هو أو غيره عليه بحضرته أو استعمال آنية فضة أو ذهب أو سماع ما يحرم استماعه من غوان وآلة ولو بمكان آخر غير مكان الجلوس ان سمع أو رأى والا فلا وليس من المنكر ستر الجدران بحرير حيث لم يستند اليها (و) لم يكن هنالك (صور) أى تماثيل مجسدة كاملة لها ظل كحيوان (على كجدار) أى فوق سمته لا فى عرضه اذ لا ظل له فلا يحرم كالناقصة عضوا والحاصل انه يحرم تصوير حيوان عاقل أو غيره اذا كان كامل الاعضاء اذا كان يدوم اجماعا وكذا ان لم يدم على الراجح فى كتصويره من نحو قشر بطيخ ويحرم النظر اليه اذ النظر الى المحرم حرام بخلاف ناقص عضو فيباح النظر اليه وغير ذى ظل كالمنقوش فى حائط أو ورق فيكره ان كان غير ممتهن والا فخلاف الاولى كالمنقوش فى الفرش وأما تصوير غير الحيوان كشجر وسفينة فجائز فتسقط الاجابة مع ما ذكر (لا مع) خفيف (لعب مباح) كدف وكبر يلعب به رجال أو نساء وكغناء خفيف فلا تسقط (ولو) كان المدعو

ووجوب اجابة الدعوة والحضور انما هو لوليمة العرس وأما ما عداها فحضوره مكروه الا العقيقة فمندوب كذا فى الشامل والذى لابن رشد فى المقدمات أن حضوركلها امباح الا وليمة العرس فحضورها واجب والا العقيقة فمندوب والمأدبة اذا فعلت لايناس الجار ومودته فمندوب أيضا وأما اذا فعلت للفخار والمحمدة فحضورها مكروه (قوله مندوبة) وقيل انها واجبة يقضى بها على الزوج وهو ما صححه المصنف سابقا وقد تقدم أنه ضعيف (قوله فلا يقضى بها) أى للزوجة على الزوج (قوله بعد البناء) ظرف لمقدر أى ووقتها بعد البناء كما عبر به ابن الحاجب وما ذكره من كونها بعد البناء هو المشهور وهو قول مالك أرى أن يولم بعد البناء وقيل قبل البناء أفضل وكلام مالك يحتمل أن يكون قاله لمن فاتته قبل البناء لان الوليمة لاشهار النكاح واشهاره قبل البناء أفضل انظر المواق عند قوله وصح القضاء بالوليمة اهـ بن قال البدر الذى يظهر من كلام ابن عرفة أن غايتها للسابع بعد البناء فى أخر السابع كانت الاجابة مندوبة لا واجبة (قوله لم تكن وليمة شرعا) أى لكونها وقعت قبل وقتها (قوله فان فعلت قبل أجزأت) أى لان غاية ما فيه أنها فعلت فى غير وقتها المستحب وعلى هذا فقول المصنف ووقتها بعد البناء المراد وقتها الذى يستحب فعلها فيه لا الذى يتحتم فعلها فيه اهـ وظاهر كلام المصنف استحباب الوليمة ولو ماتت المرأة أو طلقت (قوله الا أن يكون المدعو ثانيا الخ) واذا كررت كذلك ودعى انسان فى أول يوم وأجاب ثم دعى ثانى يوم فلا تجب عليه الاجابة بخلاف ما اذا دعى غيره وما فى بعض التقارير من أن الواقعة بعد اليوم الاول فهى غير وليمة قطعا لا يسلم اهـ تقرير شيخنا عدوى (قوله ولو بكتاب) أى هذا اذا كانت الدعوة مباشرة بان قال صاحب العرس تأتى عندنا وقت كذا بل ولو كانت بكتاب الخ (قوله لانهم معينون حكما) الاولى لان كل واحد معين ضمنا (قوله الا أن يقول أنا صائم) حاصله أن محل وجوب الاجابة على الصائم ما لم يبين الصائم له وقت الدعوة انه صائم بالفعل وكان وقت الاجتماع والانصراف قبل الغروب والا فلا تجب اجابته (قوله لامر دينى) يفهم من التعليل أنه لو حضر من يتأذى من رؤيته أو من مخاطبته لاجل حظ نفس لا لضرر يحصل له منه فانه لا يباح له التخلف لذلك (قوله يجلس هو أو غيره عليه بحضرته) أى سواء كان الجلوس فوقه مباشرة أو كان الجلوس فوقه من فوق حائل كان الحائل كثيفا أو خفيفا كذا فى خش وعبق قال بن وانظر هذا مع ما ذكره البرزلى فقد ذكر أن مما حكى له شيخه البطرنى أن سيدى محمدا البرجانى كان يجلس على فرش الحرير اذا جعل عليها حائل وأجراها البرزلى على مسئلة المغشى وعلى مسئلة ما اذا فرش على النجس ثوب طاهر وصلى عليه نقله عنه الشيخ أبو زيد الفاسى (قوله من غوان) جمع غانية بمعنى مغنية أى اذا كان غناؤها يثير شهوة أو كان بكلام قبيح أو كان بآلة لان سماع الغناء انما يحرم اذا وجد واحد من هذه الامور الثلاثة والا كان مكروها فقط ان كان من النساء لا من الرجال (قوله من نحو قشر بطيخ) لانه اذا نشف تقطع وفى عبق نقلا عن ح أنه يستثنى من المحرم تصوير لعبة على هيئة بنت صغيرة لتلعب بها البنات الصغار فانه جائز ويجوز بيعهن وشراؤهن لتدريب البنات على تربية الاولاد (قوله بخلاف ناقص عضو) مثله ما اذا كان مخروق البطن كما قال شيخنا العدوى (قوله فتسقط الاجابة مع ما ذكر) أى من حضور من يتأذى به ووجود منكر

(فى ذى هيئة على الاصح) كعالم وقاض وأمير واحترز بالمباح عن غيره كمشى على حبل ونحوه وكذا لعب مباح غير خفيف فانه يبيح التخلف وأشار للرابع بقوله (و) ان لم يكن هناك (كثرة زحام) فان وجدت جاز التخلف (٣٠١) وللخامس بقوله (و) لم يكن (اغلاق باب دونه) فان علم ذلك ولو لمشاورة جاز التخلف وأما اغلاقه لخوف الطفيلية فلا يبيح التخلف لضرورة وبقى من الاعذار المسقطة بعد المكان جدا بحيث يشق على المدعو الذهاب اليه عادة ومرض وتمريض قريب وشدة وحل أو مطر أو خوف على مال قياسا على الجمعة وأن لا يكون على رؤس الآكلين من ينظر اليهم وان لا يفعل طعامها لقصد المباهاة والفخر فعلم أن ولائم مصر الآن لا تجب الاجابة لها بل لا تجوز (وفى وجوب أكل المفطر) وعدم وجوبه بل يستحب لما فيه من تطييب خاطر رب الوليمة وهو الظاهر ونص الرسالة وأنت فى الاكل بالخيار (تردد) للباجى (ولا يدخل غير مدعو) أى يحرم عليه الدخول (الا باذن) فيجوز مع حرمة مجيئه بلا اذن وهذا ما لم يكن تابعا لذى قدر يعلم أنه لا يجئ وحده عادة فلا يحرم فيما يظهر (وكره) فى الوليمة (نثر اللوز والسكر) للنهبة ولم يأخذ أحدهم ما فى يد صاحبه والا حرم (لا الغربال) أى الدف المعروف بالطار وهو المغشى بجلد من جهة واحدة فلا يكره (ولو لرجل) بل يندب فى النكاح (وفى) جواز (الكبر) بفتح الكاف والباء

فى المجلس وصور حيوان كاملة ذات ظل (قوله فى ذى هيئة) أى معه ففى بمعنى مع أو المعنى ولو كان اللعب المباح واقعا فى حضرة ذى هيئة (قوله على الاصح) أى لقول القاضى أبى بكر الحق الجواز ومقابل الاصح رواية ابن وهب لا ينبغى لذى هيئة أن يحضر موضعا فيه لهو وانما كان الاول أصح لان النبى صلى الله عليه وسلم حضر ضرب الدف ولا يصح أن ذا الهيئة أعلم وأهيب من النبى صلى الله عليه وسلم (قوله كمشى على حبل الخ) انما منع ذلك ونحوه كالنط من الطارة واللعب بالسيف للخطر والغرر فى السلامة لكن جرت العادة الآن بالسلامة وفى بن عن ابن رشد أن المشهور أن عمل ذلك وحضوره جائز للرجال والنساء وهو قول مالك وابن القاسم غاية الامر أنه يكره لذى الهيئة أن يحضر اللعب (قوله وكثرة زحام) عطف على فاعل يحضر مضمنا معنى يوجد أى ان لم يوجد من يتأذى به وكثرة زحام أو معمول لمقدر عطف على يحضر أى ولم يكن كثرة زحام على طريقة * علفتها تبنا وماء باردا * والى الثانى أشار الشارح بقوله ولم يكن هناك كثرة زحام (قوله واغلاق باب دونه) أى عنده أى عند حضوره (قوله فان علم ذلك) أى فان علم أن الباب يغلق عند حضوره ولو لمشاورة جاز التخلف لما فى ذلك من الحطة ومنه يؤخذ اباحة التخلف لمن يلحقه حطة بارتفاع آخر عليه من غير موجب كما قرره شيخنا * (تنبيه) * ومن جملة ما يسقط الاجابة علمه بفوات الجمعة اذا ذهب وكون الطريق أو البيت فيه نساء واقفات يتفرجن على الداخل وكون الداعى جميلا أو عنده جميل ويعلم المدعو أنه اذا حضر تحصل له منه لذة وكون الداعى امرأة غير محرم أو خنثى وكون المدعو جميلا يعلم أنه اذا ذهب يخشى منه الافتتان فلا تجب عليه الاجابة وكذا اذا كانت الوليمة لغير مسلم فلا تجب اجابته ولو كان الداعى مسلما ولا تحرم أيضا ما لم يلزم على اجابته التكلم فى حقه والاحرم وكذا اذا كان فى البيت كلب لا يحل اقتناؤه أو كان فى الطعام شبهة كطعام مكاس أو خص بالدعوة الاغنياء فلا تجب عليهم الاجابة اه تقرير شيخنا عدوى (قوله وفى وجوب أكل المفطر) أى قدر ما يطيب به خاطر رب الوليمة (قوله تردد للباجى) أى تحير له حيث قال لم أر لاصحابنا فيه نصا جليا واعترضه ابن عرفة برواية محمد عليه ان يجيب وان لم يأكل وبقول الرسالة وأنت فى الاكل بالخيار اه الجزولى وفى الترمذى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال من دعى فليجب فان شاء طعم وان شاء ترك اه ابن رشد الاكل مستحب لقوله عليه الصلاة والسلام فان كان مفطرا فليأكل وان كان صائما فليصل أى يدع فحمل مالك الامر على الندب للحديث المتقدم لان اعمال الحديثين أولى من طرح أحدهما (قوله ولا يدخل) أى محل الوليمة (قوله أى يحرم عليه الدخول) أى سواء أكل أو لم يأكل وقوله الا باذن أى فى الدخول (قوله فلا يحرم) أى لا يحرم دخوله ولا أكله لانه مدعو حكما بدعوى متبوعه (قوله وكره نثر اللوز) أى على الارض وقوله للنهبة أى لاجل الانتهاب أى وأما احضاره فى اناء من غير نثر فان خص به أعيان الناس دون غيرهم حرم وان كان يأكل منه جميع الناس بهداوة فهو جائز (قوله لا الغربال) عطف على فاعل كره أى كره نثر اللوز لا يكره الغربال أى الطبل به فى العرس بل يستحب لقوله عليه الصلاة والسلام أعلنوا النكاح واضربوا عليه بالدف وأما فى غير العرس كالختان والولادة فالمشهور عدم جواز ضربه ومقابل المشهور جوازه فى كل فرح للمسلمين ثم ان ظاهر المصنف جواز الضرب به فى العرس ولو كان فيه صراصر وهو ما ذكره القرطبى وقيل محل الجواز اذا لم يكن فيه صراصر أو جرس والاحرم وهو ما فى المدخل واعتمد الاول عج واعتمد الثانى اللقانى كذا فى عبق واعترضه بن بأن الذى نقله ح عن القرطبى وصاحب المدخل وغيرهما حرمة ذى الصراصر وهو الصواب لما فيها من زيادة الاضطراب (قوله أى الدف المعروف بالطار) قال ابن عرفة هو المسمى عندنا بالبندير قال بن مقتضى كلامه ولو كان فيه أوتار لانه لا يباشرها بالقرع بالاصابع كالعود ونحوه من الآلات الوترية زروق رأيت أهل الدين ببلادنا يتكلمون فى أوتاره ولم أقف فيه على شئ (قوله فلا يكره ولو لرجل) أى فلا يكره الطبل به ولو كان الطبل به صادرا من رجل خلافا لاصبغ القائل بالمنع له وانما

وهو الطبل الكبير المدور المجلد من الجهتين (والمزهر) بكسر الميم كمنبر طبل مربع مغشى من الجهتين لا نعرفه الآن في مصر وفي كراهتهما (ثالثها يجوز في الكبر) دون المزهر فيكره (ابن كنانة) قال (وتجوز الزمارة) والبوق أي النفير جوازا مستوى الطرفين وقيل يكرهان وهو قول مالك في المدونة وأما بقية الآلات من ذوات الاوتار فالراجح حرمتها حتى في النكاح والله أعلم *(فصل انما يجب القسم) على الزوج البالغ العاقل ولو مجبوبا أو مريضا (للزوجات) المطيقات ولو اماء أو كتابيات أو مختلفات (في المبيت) لا للسراري ولا في غير المبيت كالوطء والنفقة ولما كان المقصود من المبيت عندهن الانس لا المباشرة قال (وان امتنع الوطء شرعا) أو عادة (أو طبعا) الاول (كمحرمة) وحائض (ومظاهر منها) ومولى (و) الثاني كـ(رتقاء) والثالث كجذماء ومجنونة فقوله ورتقاء مثال لمحذوف وحذف مثال قوله طبعا (لا في الوطء) فلا يجب فيه القسم بل يترك الى طبيعته ولا بأس أن ينشط للجماع عند واحدة دون الاخرى (الا لاضرار) أي قصد ضرر (ككفه) عنها بعد ميله للجماع (لتتوفر لذته لاخرى) لا لعاقبة فيحرم ويجب عليه ترك الكف (وعلى ولي (الزوج) المجنون اطافته) على زوجاته لحصول العدل لهن كما يجب عليه نفقتهن لانه من باب خطاب الوضع واعلم تجب الاطافة على ولي الصبي لعدم انتفاعهن الحاصل بوطئه بخلاف المجنون (وعلى المريض) الاطافة بنفسه عليهن (الا أن لا يستطيع) الطواف لشدة مرضه (فعند من شاء) الاقامة عندها أقام (وفات) القسم (ان ظلم فيه) لفوات زمنه فلا محاسبة للمظلومة بقدر ما مكثه عند ضرتها ومفهوم ظلم أحروى كالو سافر بواحدة فليس للحاضرة محاسبة المسافرة وكالو سافرت احداهن وحدها وكبياته بولد أو قراءة أو صنعة فليس لمن فاتت ليلتها ليلة عوضها (كخدمة) عبد (معتق بعضه يأبق) وقد كان يخدم مالك بعضه جمعة ويخدم نفسه جمعة مثلا فاذا رجع بعد شهر مثلا فانه يفوت على مالك بعضه زمن اباقه

يجوز للنساء (قوله وهو الطبل الكبير الخ) وقيل انه الطبل خاناه وهو طبلان متلاصقان أحدهما أكبر من الآخر وهو المسمى بالنقرزان وقال ميارة هو طبل صغير طويل العنق مجلد من جهة واحدة وهو المعروف الآن بالدربكة وفي الحديث بالكوبة والقرطبة (قوله وفي كراهتهما الخ) المعتمد من الاقوال الثلاثة أولها وهو قول ابن حبيب والحاصل أن الطبل بجميع أنواعه يجوز في النكاح ما لم يكن فيه صراصر أو ولو كان فيه على ما مر من الخلاف وأما في غير النكاح فلا يجوز شئ منه اتفاقا في غير الدف وعلى المشهور بالنسبة للدف اهـ تقرير شيخنا عدوى (قوله وتجوز الزمارة والبوق) أي يجوز التزمير بهما في النكاح وأما في غيره فحرام ثم ظاهر كلام المصنف سواء كان التزمير بهما كثيرا أو يسيرا مع أن ابن كنانة قيد الجواز بما اذا كان التزمير بهما يسيرا والا حرم فعلى المصنف المؤاخذة في اطلاقه ثم بعد هذا فعبج اعتمد كلام ابن كنانة مع التقييد والشيخ ابراهيم اللقاني قد ضعفه وجزم بالحرمة ولو كان التزمير بهما يسيرا (قوله فالراجح حرمتها الخ) مقابله ما قاله بعضهم من جوازها في النكاح خاصة وهو ضعيف

(فصل انما يجب القسم للزوجات في المبيت) (قوله للزوجات المطيقات) أي بالغات أم لا صحيحة كانت الزوجة أو مريضة وقوله للزوجات في المبيت هذا هو المحصور فيه فالمعنى لا يجب القسم لاحد في شئ الا للزوجات في المبيت فهو على حد ما ضرب الا زيد عمرا أي ما ضرب أحد أحدا الا زيد عمرا وقوله لا للسراري قال في المدونة وله أن يقيم عند أم ولده ما شاء ما لم يضر بالزوجة قال ح أي بان يزيد السرية على الزوجة ابن عرفة ابن شاس لا يجب القسم بين المستولدات وبين الاماء ولا بينهن وبين المنكوحات (قوله كالوطء والنفقة) أي والميل القلبي (قوله كمحرمة ومظاهر منها) مثل للامتناع شرعا بمثالين ليعلم انه لا فرق بين أن يكون سبب الامتناع منه كالظهار أو منها كالاحرام (قوله لا في الوطء) أي ولا في النفقة ولا في الكسوة وانما الكل ما يليق بها وله أن يوسع على من شاء منهن زيادة على ما يليق بمثلها قال ابن عرفة ابن رشد مذهب مالك وأصحابه انه ان قام لكل واحدة بما يجب لها بقدر حالها فلا حرج عليه أن يوسع على من شاء منهن بما شاء وقال ابن نافع يجب العدل بينهن في ماله بعد اقامته لكل واحدة بما يجب لها والاول أظهر اهـ ح (قوله الا الاضرار) استثناء من محذوف أي لا يجب القسم في الوطء في سائر أحواله الا الاضرار فيجب القسم فيه بمعنى التشريك على الوجه الذي لا يضر وان لم يستو يا فيه (قوله أي قصد ضرر) حصل ضرر بالفعل ام لا (قوله ككفه عنها بعد ميله للجماع) أي لها أو لغيرها وهذا مثال للاضرار لان الكف المذكور يحمل على قصد الضرر وان لم يقصده في نفس الامر ولا يقال هذا يخالف ما مر من أن الممنوع قصد الضرر لان الممنوع قصد الضرر حقيقة أو حكما بالحمل عليه وان لم يحصل ضرر بالفعل وظاهره أنه يمنع وان لم يطأ الاخرى بعد الكف المذكور (قوله لا لعاقبة) أي لا لتوفر عافية (قوله لانه من باب خطاب الوضع) ظاهره أن الضمير راجع لوجوب الاطافة لان هذا علة لقول المصنف وعلى ولي المجنون اطافته وفيه نظر لان وجوب الاطافة من خطاب التكليف والحاصل أن جعل تزوج المجنون بعدد من النساء سببا في وجوب الاطافة على الولي خطاب وضع ووجوب الاطافة على الولي خطاب تكليف اهـ عدوى (قوله فعند من شاء الاقامة عندها) أي لرفقها به في تمريضه لا لميله لها فيمتنع الاقامة عندها ثم اذا صح ابتدأ القسم قاله عبق (قوله ان ظلم فيه) أي بان بات عند احدى الضرتين ليلتين ليلتها وليلة ضرتها حيفا وكذا اذا بات عند احدى الضرتين ليلتها وبات الليلة الثانية في المسجد لغير عذر (قوله فليس لمن فاتت ليلتها ليلة عوضها) أي لان القصد من القسم دفع الضرر

ولايحاسبه بها وهذا مالم يكن استعمله شخص فانه يرجع على من استعمله بقيمة ماينوبه فى زمن الاستعمال ومثله المشترك يخدم بعض ساداته مدة ثم يأبق فليس للشريك الآخر المحاسبة بما ظلم (وندب الابتداء) فى القسم (بالليل) لانه وقت الايواء (و) ندب (المبيت عند) الزوجة (الواحدة) التى لاضرة لها سواء كان له اماء أم لا فان شكت الوحدة ضمت لجماعة مالم يكن تزوجها على ذلك (و) الزوجة (الامة) المسلمة (كالحرة) فى وجوب القسم فى المبيت والتسوية بينهما فيه (وقضى) على الزوج (للبكر) ولو أمة يتزوجها على حرة (بسبع) من الليالى متوالية يخصها بها (وللثيب) كذلك (بثلاث) وهو مخير بعد ذلك فى البداءة بأيتهن أحب (ولا قضاء) لضرتها القديمة عليه فى ذلك فى نظير ما فاتها (ولا تجاب) الثيب (لسبع) ان طلبتها كما لا تجاب البكر لاكثر منها فلو قال ولا تجاب لاكثر لكان أشمل أى لا تجاب الزوجة الجديدة لاكثر مما شرع لها (ولا يدخل) أى يحرم على الزوج أن يدخل (على ضرتها فى يومها) لما فيه من التظلم (الا لحاجة) غير الاستمتاع كمناولة ثوب فيجوز ولو أمكنه الاستنابة (وجاز) للزوج (الاثرة) بضم الهمزة وسكون المثلثة وكدرجة أى الايثار لاحدى الضرتين (عليها) أى على الضرة الاخرى (برضاها)

الحاصل وتحصين المرأة وذلك يفوت بفوات زمانه (قوله ولا يحاسبه بها) أى ولا يحاسبه بخدمة ما أبق فيه (قوله فليس للشريك الآخر الخ) هذا واضح حيث حصل من الشريكين فى خدمة العبد قسمة مهاياة وأما اذا لم يحصل قسمة أصلا كان ما عمل لهما وما أبق عليهما (قوله وندب الابتداء بالليل) أى مالم يقدم من سفره فانه يخير فى النزول عند أيتهما شاء فى أى وقت قدم فيه ولا يتعين النزول عند من كان ذلك اليوم يومها على المعتمد وانما يستحب فقط لاجل أن يكمل لها يومها كما قال ابن حبيب اه عدوى ثم ان ماذكره المصنف من ندب الابتداء بالليل اعتمد فيه على ظاهر قول الباجى والاظهر من قول أصحابنا أن يبدأ بالليل اه نقله المواق وبه يرد على من قال ليس فى نصوصهم الا التخيير اه بن (قوله سواء كان له اماء أم لا) أى مالم يقصد الضرر بعدم المبيت عندها والا حرم (قوله فان شكت الوحدة) أى فى الليل والنهار وقوله ضمت الى جماعة أى لتسكن معهم للائتناس (قوله مالم يكن تزوجها على ذلك) أى على أن تسكن وحدها فان كان تزوجها على ذلك لم يلزمه أن يضمها لجماعة وظاهره ولو حصل لها الضرر بالوحدة وليس كذلك بل الظاهر أن محل ذلك مالم يظن ضررها بالوحدة واعلم أن ما قاله المصنف خلاف قول ابن عرفة الاظهر وجوب البيات عند الواحدة أو يأتى لها بامرأة ترضى بياتها عندها لان تركها وحدها ضرر وربما تعين عليه زمن خوف المحارب والاظهر التفصيل بين أن يكون عندها أثاث بحيث لا يخشى عليها فى بياتها وحدها فلا يجب البيات عندها والا فيجب اه عدوى (قوله والتسوية بينهما فيه) أى خلافا لمن قال للزوجة الحرة يومان وللزوجة الامة يوم وصرح المصنف بهذا الرد على ذلك المخالف وان علم من قوله للزوجات (قوله وقضى للبكر بسبع) أى اذا تزوجها على غيرها وكذا يقال فى الثيب وهذا هو المشهور ومقابله أن البكر يقضى لها بسبع والثيب بثلاث مطلقا تزوجها على غيرها أم لا وانما قضى للبكر بسبع ازالة للوحشة والائتلاف وزيدت البكر لان حياءها أكثر فتحتاج لامهال وجبر وتأن والثيب قد جربت الرجال الا أنها استحدثت الصحبة فاكرمت بزيادة الوصلة وهى الثلاث * (تنبيه) * قال فى التوضيح اختلف هل يخرج للصلاة وقضاء حوائجه أو لا يخرج وأما الجمعة فهى عليه واجبة اه واختار اللخمى أنه لا يخرج لصلاة ولا لقضاء حوائجه لان على المرأة فى خروجه وصما نقله عنه ابن عرفة وصحح فى الشامل مقابله فقال وله التصرف فى قضاء حوائجه على الاصح اه بن (قوله وللثيب بثلاث) أى متوالية من الليالى يخصها بها ولو أمة يتزوجها على حرة فلو زفت له امرأتان فى ليلة فقال اللخمى عن ابن عبد الحكم يقرع بينهما وقاله عبد الحق واللخمى وروى على عن مالك أن الحق للزوج فهو مخير دون قرعة قال ابن عرفة قلت الاظهر أنه ان سبقت احداهما بالدعاء للبناء قدمت والا فسابقة العقد وان عقدتا معا فالقرعة قال عج واذا أوجبت القرعة تقديم احداهما فانها تقدم بما يقضى لها به من سبع ان كانت بكرا أو ثلاث ان كانت ثيبا ثم يقضى للاخرى بالسبع أو الثلاث ومثل هذا يجرى فى قول ابن عرفة وليس المراد أن من أوجبت لها القرعة التقديم تقدم فى البداءة بليلة على الاخرى ثم يبيت الليلة الثانية عند الاخرى وهكذا اه من بن (قوله ان طلبتها) أى على المشهور خلافا لمن قال انها تجاب (قوله لكان أشمل) قد يجاب بأن المصنف انما اقتصر على الثيب لما فيها من الخلاف وأما البكر فلا تجاب لما طلبته من الزيادة اتفاقا (قوله فى يومها) المراد باليوم مطلق الزمن الصادق باليوم والليلة لانه يكمل فى القسم لكل واحدة من نسائه يوما وليلة (قوله الا لحاجة فيجوز) أى الدخول سواء كان فى الليل والنهار كما قال ابن ناجى مخالفا لشيخه البرزلى فى تخصيصه الجواز بالنهار واذا دخل لحاجة فلا يقيم عندها من دخل لها الا لعذر لابد منه كاقتضاء دين منها أو تجرها (قوله ولو أمكنه الاستنابة) هذا هو المذهب خلافا لمن قال لايدخل لحاجة الا اذا تعسرت الاستنابة * (تنبيه) * يجوز للرجل وضع ثيابه عند واحدة دون الاخرى لغير ميل ولا اضرار واذا دخلت عليه غير صاحبة النوبة فى بيت صاحبتها فلا يلزمه الخروج وان أخرجها ثم لا يستمتع بها ولصاحبة النوبة منع ضرتها من الدخول عندها مطلقا كما أن له المنع ولا يجب عليه كذا استظهر عج (قوله أى الايثار) بمعنى التفضيل أى تفضيلها عليها فى المبيت بأن يبيت عند واحدة دائما أو ليلتين والاخرى ليلة (قوله برضاها) أى برضا الضرة

سواء كان ذلك (بشئ) أى فى نظير شئ تأخذه منه أو من ضرتها أو من غيرهما (أولا) بل رضيت مجانا (كم) جواز (اعطائها) أى الزوجة لا بقيد الضرة شيأ لزوجها (٣٠٤) (على امساكها) فى عصمته أو حسن عشرته معها فالمصدر الاول مضاف للفاعل والثانى للمفعول ويجوز العكس أى يجوز للزوج أن يعطيها شيأ لاجل أن تمسكه ولا تفارقه عند ارادتها الفراق أى لاجل أن تحسن عشرته (و) جاز للزوج أو الضرة (شراء يومها منها) بعوض معين وتختص الضرة بما اشترت ويخص الزوج من شاء منهن بما اشترى والمراد زمنا معينا يوما كان أو أكثر (و) جاز فى يومها (وطء ضرتها باذنها و) جاز (السلام) عليها والسؤال عن حالها (بالباب) من غير دخول (و) جاز (البيات عند ضرتها) فى ليلتها (ان أغلقت بابها دونه و) الحال أنه (لم يقدر يبيت بحجرتها) لمانع برد أو غيره فان قدر لم يذهب وتكون ناشزا بذلك الا أن تخاف منه ضررا (و) جاز (برضاهن) أو رضاهما (جمعهما) أو جمعهن (بمنزلين مستقلين (من دار) واحدة (و) جاز برضاهن (استدعاؤهن لمحله) المختص به أى يدعو كل من كانت نوبتها أن تأتى اليه فيه والاولى أن يذهب هو لكل واحدة لفعله عليه الصلاة والسلام (و) جاز برضاهن (الزيادة على يوم وليلة لا ان لم يرضيا) فى المسائل الثلاثة فلا يجوز والراجح أنه يجوز فى الاولى بغير رضاهن (و) لا يجوز (دخول حمام بهما) ولو رضيتا لانه مظنة الاطلاع على العورة (قوله

الاخرى (قوله كاعطائها على امساكها) الظاهر أن الضمير يعود على النوبة وأن المصنف أشار به لقوله فى التوضيح ولو طلب اذنها فى ايثار غيرها فلم تأذن له خيرها بين الطلاق والايثار فاذنت له بسبب ذلك ففى ذلك قولان اه فلعله ترجح عنده القول بالجواز فاقتصر عليه هنا اه بن ويؤيد الجواز قصة سودة لما كبرت وهبت ليلها لعائشة على أن يمسكها على ذلك (قوله مضاف للفاعل) أى كأن تعطى الزوجة زوجها شيأ على أن يمسكها الزوج (قوله ويجوز العكس) أى بأن يجعل المصدر الاول مضافا للمفعول والثانى مضافا للفاعل أى كأن يعطى الزوج زوجته شيأ على أن تمسكه أى تحسن عشرته (قوله وشراء يومها منها) اعتمد المصنف فى الجواز هنا قول ابن عبد السلام اختلف فى بيعها اليوم واليومين والاقرب الجواز اذ لا مانع منه ونقله فى التوضيح فلا يقدح فيه ما نقل عن ابن رشد من الكراهة وفى تسمية هذا شراء مسامحة بل هذا اسقاط حق لان المبيع لا بد أن يكون متمولا ان قلت ان قوله وشراء يومها بعوض مكرر مع قوله وجاز الاثرة عليها بشئ قلت لا تكرار لان ما تقدم لم يدخلا على عقدة محتوية على عوض وما هنا دخلا على ذلك أو أن ما تقدم اسقاط لما لا غاية له بخلاف ما هنا فان الاسقاط لمدة معينة تأمل (قوله والمراد) أى بقوله يومها زمنا معينا أى قليلا لا كثيرا فلا يجوز كذا قال بعضهم وقال الشيخ أحمد الزرقانى يجوز شراء النوبة ولو على الدوام (قوله والسلام عليها) أى على الضرة فى يوم الاخرى ولا بأس بأكل ما بعثته اليه عند ضرتها اذا كان الاكل عند الباب لا فى بيت الاخرى فيكره على الظاهر لما فيه من أذيتها كذا قرر شيخنا (قوله وجاز البيات عند ضرتها ان أغلقت بابها دونه) وهل يجوز وطء من بات عندها وهو ما اعتمده عج أولا يجوز اقتصارا على قدر الضرورة وهو ما لغيره (قوله فى ليلتها) أى الضرة الاخرى وقوله ان أغلقت أى صاحبة الليلة وقوله فان قدر أى على البيات بحجرتها وقوله لم يذهب أى لضرتها وظاهره كانت ظالمة أو مظلومة وهو كذلك على المعتمد وقوله بذلك أى بغلقها الباب دونه (قوله منزلين مستقلين) أى كل واحد منهما مستقل بمنافعه من مطبخ ومرحاض وغيرهما (قوله وجاز برضاهن الزيادة على يوم وليلة) أى وكذا يجوز تنصيف ذلك الزمن برضاهن فان لم يرضيا بالزيادة ولا بالنقص وجب القسم بيوم وليلة ولا يجوز تنصيف ذلك الزمان ومحل هذا اذا كانتا ببلد واحد أو فى بلدين فى حكم الواحد بأن كان يرتفق أهل كل منهما بأهل الآخر وأما اذا كانتا ببلدين متباعدين فلا بأس بالقسم بالجمعة والشهر مما لا ضرر عليه فيه (قوله والراجح الخ) بل قد اعترض الشيخ أحمد بابا ما ذكره المصنف بأنه لا نص فى كلامهم يوافقه بل نصوص المذهب تدل على أن له جبرهن على ذلك حيث كان كل منزل مستقلا بمنافعه والجواز بالرضا انما هو حيث لم يكن كل منزل مستقلا بأن كان للمنزلين مرحاض واحد أو مطبخ واحد بقى شئ آخر وهو ما اذا أراد سكناهما فى منزل واحد وقد ذكر فى التوضيح أنه لا يجوز وان رضيتا واعترضه الشيخ أحمد بابا أيضا بأن النصوص تدل على جواز سكناهما بمنزل واحد ان رضيتا ولا يقال جمعهما فى منزل واحد يستلزم وطء احداهما بحضرة الاخرى لانه يمكن أن يطأها فى غيبة الاخرى قال بن وقد بحثت كثيرا عن النصوص فلم أجد ما يشهد للمصنف غير أنه تبع ابن عبد السلام *(تنبيه)* ذكر شيخنا أنها لا تجاب بعد رضاها بسكناها مع ضرتها أو مع أهله فى دار لسكناها وحدها (قوله ولو رضيتا) أى ولو كانتا مستورتى العورة على المعتمد كما يفيده التعليل الذى ذكره الشارح خلافا لما يفيده كلام عبق وشب من الجواز اذا استترتا كما قرره شيخنا (قوله لانه مظنة الاطلاع على العورة) أى لانه مظنة لنظر كل واحدة من الضرتين لعورة الاخرى ولا يقال هذا يقتضى منع دخول النساء الحمام مؤتزرات بعضهن مع بعض لانا نقول ان المرأة يحصل منها التساهل فى كشف عورتها اذا كان زوجها حاضرا بخلاف ما اذا لم يكن حاضرا فلا يحصل عندها التساهل ثم ان مقتضى العلة جواز الدخول بالزوجات وكذا الاماء اذا اتصف كل بالعمى وهو المعول عليه خلافا لظاهر المصنف اه عدوى

والاماء كالزوجات بخلاف دخوله مع واحدة فيجوز (و) لا (جمعهما فى فراش) واحد معه (ولو بلا وطء) لما فيه من شدة غيرتهما (وفى منع) جمع (الأمتين) بملك فى فراش واحد كالزوجتين (وكراهته) لقلة غيرتهن (قولان) اذا لم يطأ والا منع اتفاقا (وان وهبت) ضرة (نوبتها من ضرة) كان (له المنع) أى منعها من ذلك اذ قد يكون له غرض فى الواهبة (لا لها) أى ليس المنع للموهوبة أى رد الهبة اذا رضى الزوج (وتختص) الموهوبة بما وهب لها حيث رضى الزوج وليس له جعلها لغيرها (بخلاف) هبتها نوبتها (منه) أى من الزوج أى له فلا يختص بها بحيث يجعلها لمن شاء بل تقدر الواهبة كالعدم فاذا كن أربعا (٣٠٥) لقسم على ثلاث فاذا كانت هى التالية لمن بات عندها بات عند من يليها وهكذا (ولها) أى للواهبة (الرجوع) فيما وهبته لزوجها أو ضرتها لما يدركها من الغيرة فلا قدرة لها على الوفاء (وان سافر) الزوج أى أراد السفر (اختار) من شاء منهن للسفر معه (الا فى) سفر (الحج والغزو فيقرع) لان المشاحة تعظم فى سفر القربات (وتؤولت بالاختيار مطلقا) ولو فى حج وغزو وهو اختيار ابن القاسم * ولما أنهى الكلام على أحكام القسم شرع فى الكلام على أحكام النشوز فقال (و وعظ) الزوج (من نشزت) النشوز الخروج عن الطاعة الواجبة كأن منعته الاستمتاع بها أو خرجت بلا اذن لمحل تعلم أنه لا يأذن فيه أو تركت حقوق الله تعالى كالغسل أو الصلاة ومنه اغلاق الباب دونه كأمر والوعظ التذكير بما يلين القلب لقبول الطاعة واجتناب المنكر (ثم) اذا لم يفد الوعظ (هجرها) أى تجنبها فى المضجع فلا ينام معها فى فرش لعلها أن ترجع عما هى عليه من المخالفة (ثم) اذا لم يفد الهجر (ضربها) أى جاز له ضربها ضربا غير مبرح وهو الذى لا يكسر عظما ولا يشين جارحة ولا يجوز الضرب المبرح ولو علم أنها لا تترك النشوز الا به فان وقع فلها التطليق عليه والقصاص ولا ينتقل لحالة حتى يظن أن التى قبلها لا تفيد كما أفاده العطف بثم ويفعل ما عدا الضرب ولو لم يظن افادته بان شك فيه لعله يفيد لا ان علم عدم الافادة وأما الضرب فلا يجوز الا اذا ظن افادته لشدته فقوله (ان ظن افادته) قيد فى الضرب دون الامرين قبله (وبتعديه) أى الزوج عليها

(قوله والاماء كالزوجات) أى على المشهور ومقابله ما نقل عن أسد بن الفرات أنه أجاب الامير بجواز دخوله الحمام بجواريه (قوله ولو بلا وطء) رد بلو على ابن الماجشون القائل انما يمنع جمعهما فى فراش واحد اذا جمعهما للوطء وأما جمعهما بلا وطء فهو مكروه (قوله وفى منع جمع الامتين بملك فى فراش واحد) أى نظرا لأصل الغيرة (قوله قولان) أى لمالك والمنع هو الظاهر اه خش ولعبد الملك بن الماجشون قول بالاباحة وهو ضعيف (قوله وان وهبت نوبتها من ضرة كان له المنع) قال عبق وانظر مفهوم الهبة كالشراء السابق فى قوله وشراء يوم منها هل هو كذلك له المنع أو لا لضرورة العوضية قال بن والظاهر أن له المنع فى الشراء كالهبة لوجود العلة المذكورة وهو أنه قد يكون له غرض فى البائعة اذا احتاج له واذا منع فلا تلزمه العوضية (قوله وليس له جعلها) أى جعل النوبة الموهوبة (قوله بخلاف هبتها نوبتها منه فلا يختص بها) وأما لو باعت نوبتها منه ففى عج أنه لا يختص بها كهبتها منه وذكر الشيخ أحمد الزرقانى وكذا الشيخ أحمد بابا أنه يختص بها فيخص بها من شاء وانه ليس كالهبة وصرح به ابن عرفة وسماع القرينين يدل على ذلك انظره فى بن وقد مشى شارحنا فيما مر على هذا القول (قوله فاذا كانت) أى الواهبة هى التالية الخ (قوله ولها الرجوع فيما وهبته لزوجها أو ضرتها) أى سواء كانت الهبة مقيدة بوقت أولا وقوله أى للواهبة أى وكذا لمن باعت نوبتها للعلة المذكورة (قوله أى أراد السفر) أى لتجارة أو غيرها (قوله وهو اختيار ابن القاسم) أى من أقوال أربعة لمالك وهى الاختيار مطلقا القرعة مطلقا الاقراع فى الحج والغزو فقط لان المشاحة تعظم فى سفر القربات الاقراع فى الغزو فقط لان الغزو تشتد الرغبة فيه لرجاء فضل الشهادة واعلم أن المدونة قالت ان أراد الزوج سفرا اختار من نسائه واحدة للسفر معه فبعضهم أبقاها على ظاهرها من الاختيار مطلقا وبعضهم حملها على ما اذا كان السفر لغير الحج والغزو وأما فيهما فيقرع فيهما وظاهر الذخيرة يدل على ان هذا هو المشهور (قوله و وعظ الزوج) أى اذا لم يبلغ نشوزها الامام أو بلغه ورجى صلاحها على يد زوجها والا وعظها الامام (قوله أو خرجت بلا اذن لمحل الخ) أى وعجز عن ردها لمحل طاعته فان قدر على ردها بصلحها فلا تكون ناشزا ويجب لها حينئذ النفقة بخلاف الناشز فلا نفقة لها قاله شيخنا العدوى (قوله بما يلين القلب) أى من الثواب والعقاب المترتبين على طاعته ومخالفته (قوله ثم هجرها) أى ثم ان لم يفد وعظ الزوج أو الامام هجرها زوجها وغاية الاولى منه شهر ولا يبلغ به أربعة أشهر كما فى القرطبى (قوله ضربا غير مبرح) بكسر الراء المشددة اسم فاعل من برح به الامر تبريحا شق عليه فالضرب المبرح هو الشاق وان ضربها فادعت العداء وادعى الأدب فانها تصدق وحينئذ فيعزره الحاكم على ذلك العداء ما لم يكن الزوج معروفا بالصلاح والاقبل قوله نظر بن (قوله ويفعل ما عدا الضرب الخ) حاصله أن الوعظ اما أن يجزم بالافادة أو يظنها أو يشك فيها فان جزم أو ظن عدمها هجرها ان جزم بالافادة أو ظنها أو شك فيها فان جزم أو ظن عدمها ضربها ان جزم بالافادة أو ظنها لا ان شك فيها (قوله ولو لم يظن افادته) لا يقال هما من الامر بالمعروف والنهى عن المنكر ويشترط فيهما ظن الافادة لأنا نقول بل هما من باب رفع الشخص الضرر عن نفسه بدليل ان فى الآية تقدير مضاف وهى واللاتى تخافون نشوزهن أى ضرر نشوزهن (قوله وبتعديه عليها) أى بان كان يضاررها

وثبوته بالبينة أو الاقرار (زجره) أى منعه (الحاكم) باجتهاده بوعظ ثم ضرب على ما تقدم للزوج فى الزوجة فان لم يثبت وعظه فقط دون ضرب فان ثبت تعدى كل منهما على صاحبه وعظهما ثم ضربهما باجتهاده فان لم يثبت فالوعظ فقط (وسكنها بين قوم صالحين) وهم من تقبل شهادتهم (ان لم تكن بينهم) هذا فيما اذا ادعت الضرر وتكررت شكواها وعجزت عن اثبات دعواها وفيما اذا ادعى كل منهما الضرر وتكرر منهما الشكوى وعجزا عن اثباته فمحل تسكينها بينهم انما هو عند الاشكال فقوله (وان أشكل) الامر أى استمر الاشكال بعد تسكينها بين قوم صالحين أو كانت بينهم ابتداء أو لم يمكن السكنى بينهم (بعث) الحاكم أو من يقوم مقامه (حكمين وان لم يدخل) الزوج (بها) فقد يكونان فى بيت واحد أو جارين فيتنازعان (من أهلهما) أى حكما من أهله وحكما من أهلها (ان أمكن) ولا يجوز بعث أجنبيين مع الامكان فان بعثهما مع الامكان ففى نقض حكمهما تردد فان لم يمكن كونهما معا من الاهل بل واحد فقط من أهل أحدهما والثانى أجنبى فقال اللخمى ضم له أجنبى وقال ابن الحاجب يتعين كونهما أجنبيين وترك القريب لأحدهما (وندب كونهما جارين) فى بعث الاهلين ان أمكن والاجنبيين ان لم يمكن (و بطل حكم غير العدل) بطلاق أو ابقاء أو بمال وغير العدل الفاسق والصبى والمجنون والعبد وان (و) حكم (سفيه) وهو المبذر فى الشهوات ولو مباحة على المذهب (و) حكم (امرأة وغير فقيه بذلك) أى باحكام النشوز فشرطهما الذكورة والرشد والعدالة والفقه بما حكما فيه (ونفذ طلاقهما) أى الحكمين و يقع بائنا ولو لم يكن خلعا بأن كان بلا عوض (وان لم يرض الزوجان) به بعد ايقاعه وأما قبله فلهما الاقلاع كما يأتى (و) ان لم يرض (الحاكم) به وهذا اذا كانا مقامين من جهة الحاكم

بالهجر أو الضرب أو الشتم وقوله زجره الحاكم أى اذا رفعت أمرها اليه وأثبتت تعدى الزوج واختارت البقاء معه (قوله ثم ضرب على ما تقدم الخ) الحاصل أنه يعظه أولا ان جزم بالافادة أو ظنها أو شك فيها فان لم يفد ذلك ضربه ان جزم بالافادة أو ظنها وهذه الطريقة ظاهر النقل وهناك طريقة أخرى يعظه أولا فان لم يفد أمرها بهجره فان لم يفد ضربه والطريقتان على حد سواء ولكن الظاهر الثانية لأن هجرها له فيه مشقة عليه بل ربما كان أضر عليه من الضرب وما ذكره المصنف من أنه اذا ثبت تعديه عليها زجره الحاكم ثم يضربه حيث لم ترد التطليق منه بل أرادت زجره وابقاءها معه فلا ينافى قوله الآتى ولها التطليق بالضرر ولو لم تشهد البينة بتكرره (قوله فان لم يثبت فالوعظ فقط) فهذه أقسام ثلاثة وهى ما اذا كان التعدى من الزوج أو من الزوجة أو منهما وأشار المصنف للقسم الرابع بقوله وان أشكل الخ (قوله وهم من تقبل شهادتهم) أى لا الاولياء أصحاب الكرامات (قوله ان لم تكن بينهم) أى فان كانت بينهم من أول الامر فانهم يوصون على النظر فى حالهما ليعلم من عنده ظلم منهما (قوله وعجزا عن اثباته) أى الضرر وأما اذا أثبتاه فقد تقدم حكمه من أنه يعظهما ثم يضربهما (قوله بعد تسكينها بين قوم صالحين الخ) وعلى هذا فقوله وان أشكل عطف على مقدر أى فان اتضح الحال فعل ما قدمناه عند ثبوت ضررها أو ضررهما فان استمر الاشكال بعث الخ (قوله من أهلهما ان أمكن) أى لأن الاقارب أعرف ببواطن الاحوال وأطلب للصلاح ونفوس الزوجين أسكن اليهما فيبرزان لهما ما فى ضمائرهما من الحب والبغض وارادة الفرقة أو الصحبة (قوله مع الامكان) أى امكان الاهلين وقوله فان بعثهما أى الاجنبيين مع امكان الاهلين (قوله ففى نقض حكمهما) أى بالطلاق مجانا أو على مال (قوله تردد) أى تحير اللخمى والظاهر نقض الحكم لان ظاهر الآية أن كونهما من أهلهما مع الوجدان واجب شرط كما فى التوضيح ولا يقال ان ظاهر المصنف عدم البطلان حيث لم يعد ذلك من مبطلات حكمهما الآتية لانا نقول المصنف لم يدع حصر البطلان فى الامور الآتية فحكمه بالبطلان بها لا ينافى البطلان بغيرها كما اذا كانا أجنبيين مع وجود الاهل (قوله ضم له) أى لاهل أحدهما (قوله يتعين كونهما أجنبيين) اى لئلا يميل القريب لقريبه والاول من هذين القولين هو الموافق لظاهر المصنف لان مفهوم اذا أمكن عدم الامكان منهما أو من أحدهما فان لم يمكن بعث أجنبيين (قوله بطلاق) أى بغير مال وقوله أو بمال أى فى خلع (قوله وسفيه) اعلم أن السفيه ان كان مولى عليه كان غير عدل وان كان أصلح أهل زمانه لان شرط العدل أن لا يكون مولى عليه وان كان مهملا فان اتصف بما اعتبر فى العدل فعدل والا فلا فقوله و بطل حكم غير العدل دخل فيه السفيه المولى عليه والمهمل غير العدل وقوله وسفيه أدخل غير المولى عليه الصالح وقوله وامرأة ليس مراده امرأة واحدة وانما مراده وامرأتان لان المرأتين لا يكونان حكمين لان الرجل الواحد لا يكون حكما اه تقرير عدوى (قوله على المذهب) أى لا فى المحرمة فقط كما فى تت (قوله وغير فقيه بذلك) أى ما لم يشاور العلماء بما يحكم به فان حكم بما أشاروا عليه به كان حكمه نافذا (قوله وان لم يرض الزوجان) أى هذا اذا رضى به الزوجان بعد ايقاعه بل وان لم يرضيا به بعد ايقاعه (قوله واما قبله) أى وأما ان لم يرضيا به قبل ايقاعه فلهما الاقلاع أى الرجوع عن تحكيمهما وقوله كما يأتى أى على ما يأتى من التفصيل من كونهما مقامين من طرف الحاكم أو الزوجين (قوله وان لم يرض الحاكم به) بل ولو كان الطلاق الذى أوقعاه مخالفا لمذهب الحاكم الذى أرسلهما اذ لا يشترط موافقتهما للحاكم فى المذهب (قوله وهذا اذا كانا مقامين من جهة الحاكم الخ) أشار بهذا الى أن المبالغة راجعة للامرين أى نفذ طلاقهما

بل (ولو كانا) مقامين (من جهتهما) أي الزوجين أي فهو نافذ ولو لم يرض من ذكر به لان طريقهما الحكم لا الوكالة ولا الشهادة وقوله ونفذ بل ويجوز ابتداء وقوله (لا أكثر) عطف على فاعل نفذ أي لا ينفذ أكثر (من) طلقة (واحدة أوقعا) نعت لأكثر والعائد محذوف أي أوقعاه أي لا ينفذ ما زاد على الواحدة لأن الزائد خارج عن معنى الاصلاح الذي بعثا اليه فللزوج رد الزائد (وتلزم) الواحدة (ان اختلفا في العدد) بأن أوقع أحدهما واحدة والثاني اثنتين أو ثلاثا لاتفاقهما على الواحدة (ولها) أي الزوجة (التطليق) على الزوج (بالضرر) وهو ما لا يجوز شرعا كهجرها بلا موجب شرعي وضربها كذلك وسبها وسب أبيها نحو يا بنت الكلب يا بنت الكافر يا بنت الملعون كما يقع كثيرا من رعاع الناس ويؤدب على ذلك زيادة على التطليق كما هو ظاهر وكوطئها في دبرها لا منعها من حمام وفرجة وتأديبها على ترك صلاة أو تسر أو تزوج عليها ومتى شهدت بينة بأصل الضرر فلها اختيار الفراق (ولو لم تشهد البينة بتكرره) أي الضرر أي ولها اختيار البقاء معه ويزجره الحاكم ولو سفيهة أو صغيرة ولا كلام لوليها في ذلك فقوله آنفا وتعد به زجره الحاكم فيما اذا اختارت البقاء معه ويجري هنا هل يطلق الحاكم أو يأمرها به ثم يحكم قولان (وعليهما) أي الحكمين وجوبا (الاصلاح) بين الزوجين بكل وجه أمكن (فان تعذر) الاصلاح نظرا (فان أساء الزوج) عليها (طلقا) عليه (بلا خلع) أي بلا مال يأخذانه منها له لظلمه (وبالعكس) بأن كانت الاساءة منها فقط (ائتمناه عليها) وأمراه بالصبر وحسن المعاشرة (أو خالعاه بنظرهما) في قدر المخالع به ولو زاد على الصداق ان أحب الزوج الفراق أو علما أنها لا تستقيم معه (وان أساآ) معا أي حصلت الاساءة من كل ولو غلبت من أحدهما على الآخر (فهل يتعين) عند العجز عن الاصلاح (الطلاق بلا خلع) أي ان لم ترض بالمقام معه (أولهما أن يخالعا بالنظر) على شيء يسير منها له (وعليه الأكثر تأويلان) وفي الشبرخيتي أن قوله وعليه الأكثر راجع للقول الاول ولم نر في كلامهم رجوعه للثاني أي فكان على المصنف تقديمه على قوله أولهما الخ (وأتيا الحاكم)

وان لم يرض الزوجان ولو كانا مقامين من جهتهما وتنفذ طلاقهما وان لم يرض الحاكم ولو كانا مقامين من جهتهما (قوله ولو كانا مقامين من جهتهما) رد بلو ما يتوهم من أنهما اذا كانا من جهتهما فانه لا ينفذ الا لم رضيا به أو الحاكم (قوله لان طريقهما الحكم) أي على المشهور أما على القول بأن طريقهما الوكالة عن الزوجين فلا ينفذ طلاقهما الا اذا رضي به الزوجان بعد ايقاعه لانه قد يدعي أحد الزوجين أن ذلك الطلاق خلاف المصلحة وأما على القول بان طريقهما الشهادة عند الحاكم بما علما فلا ينفذ طلاقهما الا اذا رضي به الحاكم ونفذه (قوله عطف على فاعل نفذ) أي فهو مرفوع لعطفه على المرفوع ويصح نصبه عطفا على معمول طلاقهما لانه بمعنى تطليق أي نفذ طلاقهما واحدة لا أكثر ويجوز جره بالفتحة عطفا أيضا على معمول طلاق أي تطليقهما واحدة لا أكثر ويجوز نصبه في هذه الحالة عطفا على محل الجار والمجرور ثم ان الاضافة في قوله ونفذ طلاقهما للعهد أي نفذ طلاقهما المعهود شرعا وهو الواحدة فكأنه قال ونفذ طلاقهما واحدة لا أكثر من واحدة فقد وجد شرط العطف بلا وهو أن لا يصدق أحد متعاطفيها على الآخر (قوله أي لا ينفذ ما زاد على الواحدة الخ) أي والنافذ واحدة فقط والحاصل أنه لا يجوز لهما ابتداء ايقاع أكثر من واحدة فاذا أوقعاه فلا ينفذ منه الا واحدة ولذا قال في التهذيب ولا يفرقان بأكثر من واحدة (قوله عن معنى الاصلاح) المراد بالاصلاح ما فيه صلاح وليس المراد بالاصلاح ضد الافتراق وهذا بخلاف قول المصنف الآتي وعليهما الاصلاح (قوله بأن أوقع أحدهما واحدة) أي أو قال أحدهما أوقعنا معا واحدة وقال الآخر أوقعنا معا ثلاثا أو اثنتين (قوله ولها التطليق بالضرر) أي لها التطليق طلقة واحدة وتكون بائنة كما في عبق وظاهره ولو كانا غير بالغين كما في خش (قوله كهجرها) أي بقطع الكلام عنها وتولية وجهه عنها في الفراش (قوله وفرجة) أي ونزاهة (قوله أو تسر) عطف على منعها من حمام أي لها التطليق بالضرر لا بمنعها من حمام ولا بتسر وتزوج عليها ﴿تنبيه﴾ ليس للزوج منعها من التجر والبيع والشراء حيث كانت لا تخرج ولا تخلو بأجنبي ولا يخشى عليها الفساد بذلك وليس له غلق الباب عليها وان حلف ليضربنها لا يجبر على الضرب الذي لم تستوجبه ولا يعول على ما ذكره بعضهم من الجبر كذا قرر شيخنا (قوله ومتى شهدت بينة) أي وهي هنا رجلان لا رجل وامرأتان ولا أحدهما مع اليمين كما في البدر (قوله ولو لم تشهد البينة بتكرره) بل شهدت بأنه حصل لها مرة واحدة فلها التطليق بها على المشهور (قوله هل يطلق الحاكم) أفاد بعضهم هنا أن الحاكم يأمرها أولا بالطلاق فان امتنع فانه يجري القولان (قوله وعليهما الاصلاح) أي يجب عليهما في مبدإ الامر أن يصلحا بين الزوجين بكل وجه أمكنهما لأجل الالفة وحسن العشرة وذلك بأن يخلو كل واحد منهما بقريبه ويسأله عما كره من صاحبه ويقول له ان كان لك حاجة في صاحبك رددناها لما تختار معه (قوله فان أساء الزوج) أي فان تبين تحقيقا أن الاساءة من الزوج (قوله ائتمناه عليها) أي ان رأياه صلاحا (قوله أو خالعاه) أو فيه للتنويع بحسب نظرهما قاله شيخنا العدوي (قوله ولو غلبت من أحدهما) أي هذا اذا استويا فيها أو جهل الحال بل ولو غلبت من أحدهما والذي في المج أن محل الخلاف اذا استوت اساءتهما والا اعتبر الزائد (قوله بلا خلع) لتعين منصب على

ان شا آ (فاخبراه) بما فعلا (ونفذ حكمهما) وجوبا ولا يجوز له معارضته ونقضه ولو كان حكمهما مخالفا لمذهبه
وقيل ليرفع الخلاف اتفاقا لان فى رفع حكم الحكمين الخلاف خلافا (وللزوجين اقامة) حكم (واحد) من غير رفع للحاكم (على الصفة) المتقدمة من كونه عدلا رشيدا ذكرا فقيها بذلك (وفى) جواز اقامة (الوليين) اذا كان الزوجان محجورين واحدا على الصفة أجنبيا منهما (و) كذا فى (الحاكم) ومنع ذلك (تردد) محله فى الاجنبى كما أشرنا له وكذا فيما يظهر حيث كان قريبا لهما معا قرابة مستوية كابن عم لهما وأما ان كان قريبا لاحدهما أو أقرب منع اتفاقا وعلى القول بمنع اقامة الواحد لو أقيم وحكم بشئ لم ينقض حكمه (ولهما) أى للزوجين (ان أقاماهما) أى أقاما الحكمين بدون رفع للحاكم (الاقلاع) أى الرجوع عن تحكيمهما (مالم يستوعبا الكشف) عن حالهما (ويعزما على الحكم) والا فلا رجوع لهما ولا لاحدهما وظاهره ولو رضيا عند العزم على الطلاق بالبقاء وقال ابن يونس ينبغى اذا رضيا معا بالبقاء أن لا يفرق بينهما ومفهومه انهما لو كانا موجهين من الحاكم فليس لهما الاقلاع ولو لم يستوعبا (وان طلقا واختلفا) أى الحكمان (فى المال) أى العوض

قوله بلا خلع وأما الطلاق فهو بارادة الزوجين وقوله أولهما اللام بمعنى على كما فى الشيخ أحمد الزرقانى أى أو عليهما أن يحالعا بالنظر اه شيخنا عدوى فان قلت ان كلام المصنف هنا يفيد أنه يجوز للحكمين الطلاق ابتداء وهو يعارض ما يأتى له فى باب القضاء من أن المحكم لا يجوز له أن يحكم فى الطلاق ابتداء فان حكم مضى حكمه والجواب أن ماهنا الطلاق ليس مقصودا بالذات من التحكيم بل أمر جر اليه الحال وانما المقصود بالذات من التحكيم الاصلاح فلذا جاز لهما ابتداء الطلاق وما يأتى المقصود بالذات من التحكيم الطلاق فاذا ادعت امرأة أن زوجها طلقها وأنكر وأرادت اثبات ذلك عليه وحكما محكما لينظر بينهما فى ذلك لم يجز له الحكم فى ذلك ابتداء لانه صار مقصودا بالذات من التحكيم فان وقع وحكم فيه مضى حكمه (قوله ان شا آ) قال عبق وخش وبقولنا ان شا آ يندفع معارضة ماهنا لقوله فيما مر ونفذ طلاقهما وان لم يرض الزوجان والحاكم اه وهذا الجواب الذى ذكراه فيه نظر لان كلام المتيطية وغيرها يدل على أنهما مطلوبان بالاتيان لا ان شا آ فقط على أن هذا الجواب لا يدفع لانهما هما اللذان ينفذان الحكم وان لم يرض الحاكم كما تقدم فالحق فى دفع المعارضة ماذكره سيدى عبد الرحمن الفاسى من أن قوله ونفذ حكمهما معناه أمضاه من غير تعقب بمعنى أنه ينفذه ولا بد وان خالف مذهبه فلا ينافى انه ينفذ وان لم يرض الحاكم أنظر بن والحاصل أنه يجب على الحكمين أن يأتيا الحاكم الذى أرسلهما فيخبراه بما فعلا ليحتاط عليه بالقضية فاذا أخبراه وجب عليه امضاؤه من غير تعقب وان خالف مذهبه (قوله ونفذ حكمهما) أى بأن يقول الحاكم حكمت بما حكمتما به وأما ان قال نفذت ما حكمتما به فانه لا يرفع الخلاف (قوله وقيل الخ) مقابل لقوله ولا يجوز له معارضته أى ان معنى قول المصنف ونفذ حكمهما معناه أنه يمضيه ولا بد ولا يجوز له معارضته أو ان المراد ونفذ حكمهما بأن يقول حكمت بما حكمتما به لاجل أن يرتفع الخلاف (قوله اقامة واحد) ظاهره كان قريبا منهما أو أجنبيا وقيل اذا كان أجنبيا فقط (قوله على الصفة المتقدمة) أى ويفعل ذلك الحكم ما يفعله الحكمان من الاصلاح بينهما فان تعذر طلق مجانا أو بمال على ما مر من الاقسام الثلاثة كما يدل عليه كلام المدونة انظر المواق (قوله وكذا فى الحاكم) اى وكذا فى اقامة الحاكم واحدا على الصفة (قوله تردد) أى بين اللخمى والباجى فاللخمى يقول بالجواز والباجى يقول بعدمه والاظهر من القولين القول بالجواز كما قال شيخنا العدوى ثم ان ظاهر المصنف ان الخلاف انما هو فى اقامة الوليين أو الحاكم محكما وأما اقامة الزوجين محكما فلا خلاف فى جوازه وليس كذلك بل فيه الخلاف أيضا كما فى البدر القرافى فكأن المصنف رأى ضعف القول بعدم الجواز فيهما (قوله محله) مبتدأ وفى الاجنبى خبر أى فى الاجنبى من الزوجين وكذا من الوليين وكذا يقال فيما بعده ولا تأثير لقرب الحاكم هنا (قوله ولهما إن أقاماهما الخ) حاصله أن الزوجين اذا أقاما حكمين جاز لهما أن يرجعا عن التحكيم ويعزلا الحكمين مالم يستوعبا الكشف ويعزما على الحكم بالطلاق أما ان استوعباه وعزما على ذلك فلا عبرة برجوع من رجع منهما عن التحكيم ويلزمهما ما حكما به سواء رجع أحدهما أو رجعا معا وظاهره ولو رضيا بالبقاء على الزوجية وهو ظاهر الموازية وقال ابن يونس لعل صاحب الموازية أراد اذا رجع أحدهما أما اذا رجعا معا ورضيا بالبقاء على الزوجية فينبغى ان لا يفرق بينهما (قوله مالم يستوعبا) أى الحكمان (قوله والا فلا رجوع لهما) أى عن التحكيم (قوله وظاهره الخ) أى وظاهره عدم الرجوع عن التحكيم أى ولو رضى الزوجان بالبقاء عند عزم الحكمين على الطلاق وهو ظاهر الموازية أيضا (قوله أن لا يفرق بينهما) أى ولو عزما على الحكم ومفاد بعض الشراح اعتماد ما قاله ابن يونس قاله شيخنا العدوى (قوله واختلفا فى المال) أى فى أصله وأما لو اختلفا فى قدره بأن قال أحدهما طلقنا بعشرة وقال الآخر بثمانية فيوجب ذلك الاختلاف للزوج خلع المثل وكذا اذا اختلفا فى صفته أو فى جنسه وينبغى مالم يزد خلع المثل على دعواهما جميعا والا رجع لقول القائل بالاكثر وهو عشرة ومالم ينقص عن دعوى أقلهما والا رجع للاقل وهو ثمانية فى المثال

(قوله

بأن قال أحدهما بعوض وقال الآخر بلا عوض (فان لم تلتزمه) المرأة (فلا طلاق) يلزم الزوج ويعود الحال كما كان وان التزمته وقع وبانت منه * ولما فرغ من الكلام على أركان النكاح وما يتعلق بها شرع يتكلم على الطلاق وبدأ من أنواعه بالخلع فقال

﴿فصل﴾ في الكلام على الخلع وما يتعلق به من الاحكام وهو لغة النزع وشرعا طلاق بعوض والطلاق لغة الارسال وازالة القيد كيف كان وشرعا ازالة عصمة الزوجة بصريح لفظ أو كناية ظاهرة أو بلفظ ما مع نية (جاز الخلع) بضم الخاء على المشهور وقيل يكره (وهو الطلاق بعوض) هذا هو الاصل فيه وقد يكون بلا عوض اذا كان بلفظ الخلع كما يأتي (وبلا حاكم) عطف على مقدر حال من الخلع أي جاز الخلع حالة كونه بحاكم وبلا حاكم (و) جاز (بعوض من غيرها) أي الزوجة ولو أجنبيا منها (ان تأهل) دافع زوجة أو غيرها لالتزام العوض بان كان رشيدا (لا من صغيرة أو سفيهة) ذات ولي أو مهملة (و) لا من شخص (ذي رق) ولو بشائبة بغير اذن الولي أو السيد (ورد المال) في المسائل الثلاثة لعدم جواز بذله وصحته لكون بذله ليس أهلا للتبرع (وبانت) المرأة من زوجها اما ان قال ان تم لي هذا المال أو ان صحت براءتك فأنت طالق فان فاله وردّ المال لم يقع

(قوله بان قال أحدهما بعوض) أي طلقها بعوض قدره كذا وقال الآخر طلقها مجانا بلا عوض (قوله فلا طلاق يلزم الزوج) أي كما أنه لا يلزمه شئ اذا حكم أحدهما بالطلاق والآخر بالبقاء (قوله ويعود الحال كما كان) أي وحينئذ فيجددان الحكم

﴿فصل جاز الخلع﴾ (قوله في الكلام على الخلع) أي على بيان حقيقته المشار لها بقول المصنف وهو الطلاق بعوض (قوله وهو لغة النزع) يقال خلع الرجل ثوبه اذا نزعها من عليه (قوله طلاق بعوض) يرد على هذا التعريف ما ورد على تعريف المصنف من عدم شموله لفظ الخلع بدون عوض والجواب أنه تعريف لاحد نوعي الخلع وترك تعريف النوع الآخر لكونه بديهيا (قوله الارسال) يقال أطلقت الناقة للرعي أرسلتها اليها (قوله كيف كان) أي من أي نوع كان من ليف أو حلفاء أو جلد أو حديد يقال أطلقت المسجون أي أزلت القيد منه ويحتمل ان المراد بقوله كيف كان أي ذلك القيد أي سواء كان حسيا أو معنويا كالعصمة (قوله على المشهور) متعلق بقوله جاز أي فالمشهور أنه جائز جوازا مستوى الطرفين وليس بمكروه (قوله وقيل يكره) وهو قول ابن القصار واعلم أن الخلاف فيه من حيث المعاوضة على العصمة وأما من حيث كونه طلاقا فهو مكروه بالنظر لأصله اتفاقا لقوله عليه الصلاة والسلام أبغض الحلال الى الله الطلاق فان المراد بالحلال في الحديث ما قابل الحرام ويقصر على المكروه فيحكم حينئذ بتعلق البغض به وبأن أبغضه الطلاق (قوله بعوض) أي ملتبسا بعوض وفهم منه أنه معاوضة فلا يحتاج لحوز لاعطية فلو أحال عليها الزوج فماتت أخذ من تركتها على المشهور (قوله وبلا حاكم) متعلق بمحذوف أي وجاز بلا حاكم وأتى المصنف بهذا دفعا لتوهم أن الطلاق لما كان على عوض كان مظنة التعور فلا يفعله الا الحاكم أو أن قوله وبلا حاكم عطف على مقدر حال من الخلع أي حال كونه بحاكم وبلا حاكم وليس عطفا على قوله بعوض والا كان من تتمة التعريف فيوهم أنه لا يسمى خلعا الا اذا وقع بعوض وبلا حاكم وليس كذلك (قوله وجاز بعوض من غيرها) أشار الشارح بتقدير جاز الى ان الجار والمجرور متعلق بفعل مقدر والجملة مستأنفة أو عطف على جملة جاز الخلع ولا يصح أن يكون الجار والمجرور عطفا على فاعل جاز كما قيل ولا يقال ان قوله وهو الطلاق بعوض يغني عن هذا لعموم العوض لما كان منها أو من غيرها لأن التعريف للحقيقة فيتناول أفرادها الجائزة وغير الجائزة فالمفهوم من التعريف أن الطلاق بعوض من غيرها خلع وأما كونه جائزا أو غير جائز فلا يعلم منه فأتى بقوله وجاز بعوض من غيرها لبيان ذلك الحكم وظاهره جوازه بعوض من غيرها ولو قصد ذلك الغير اسقاط نفقتها عن الزوج في العدة وهو المشهور ومذهب المدونة وحينئذ فلا يرد العوض ويقع الطلاق بائنا وتسقط نفقة العدة وقيل يعامل بنقيض مقصوده فيرد العوض ويقع الطلاق رجعيا ولا تسقط نفقتها ﴿تنبيه﴾ قال فيها من قال لرجل طلق امرأتك ولك ألف درهم ففعل لزم الالف ذلك الرجل (قوله ان تأهل) أي ان كان هذا الملتزم للعوض أي عوض الخلع وأل في العوض للعهد وهذا شرط في لزوم عوض الخلع لملتزمه فكأنه قال ولزم ذلك العوض لملتزمه ان كان أهلا للالتزام بان كان رشيدا وذلك لان مقابل هذا العوض غير مالي وهو العصمة فهو من باب التبرعات والتبرع انما يلزم لرشيد (قوله لا من صغيرة) أي لا ان كان العوض من صغيرة أو سفيهة أو ذات رق فانه لا يلزمهم ذلك العوض وان قبضه الزوج رده ثم ان هذا تصريح بمفهوم ان تأهل أفاد به عدم اختصاص التأهل بالاجنبي (قوله ذات ولي أو مهملة) هذا هو المشهور ولذا أطلق المصنف خلافا لمن قال بلزوم العوض للسفيهة المهملة وقال الونشريسي في الفائق المعمول به أنه يمضي من فعل المهملة شئ حتى يتم لها مع زوجها العام ونحوه وهو ضعيف كما قال البدر والمعتمد أن السفيهة المهملة لا يمضي فعلها ولو أقامت أعواما عند زوجها فقد علمت ان في المهملة ثلاثة أقوال (قوله ولا من شخص ذي رق) أي سواء كان هو الزوجة أو غيرها (قوله بغير اذن الولي) راجع للصغيرة والسفيهة وقوله والسيد راجع لذي رق أي فاذا التزمت الصغيرة والسفيهة أو ذات

بخلاف ما اذا قاله بعد صدور الطلاق أو قاله لرشيدة لانه بمجرد وقوعه من الرشيدة صحت البراءة وتم له المال ولزمها وليس لها رجوع فيه (وجاز) الخلع (من الاب) ووصيه المجبر والسيد فلو قال من المجبر (عن المجبرة) لكان أشمل والمراد من لو تأيمت بطلاق أو موت زوجها لكان له جبرها فيخالع عنها من مالها ولو بجميع مهرها بغير اذنها وأما قوله (بخلاف الوصى) فهو فى غير المجبر فليس له أن يخالع عنها بغير اذنها وأما باذنها فله ذلك قطعا ولو أبدل الاب بالمجبر وحذف قوله بخلاف الوصى لكان أشمل وأصوب لأن كلامه يوهم خلاف المراد (وفى) جواز (خلع الأب عن السفيهة) الغير المجبرة ومنعه (خلاف) محله اذا كان بغير اذنها من مالها وأما برضاها أو من مال الأب فجائز قطعا (و) جاز الخلع (بالغرر كجنين) فى بطن حيوان تملكه فان كان فى ملك غيرها أو انفش الحمل فلاشئ له وبانت (وغير موصوف) من عرض أو حيوان وثمرة لم يبد صلاحها وعبد آبق وبعير شارد أو بأجل مجهول (وله الوسط) من جنس ما خالعت به لا مما يخالع به الناس (و) جاز الخلع على (نفقة حمل) أى نفقتها على نفسها مدة حملها (ان كان) بها حمل أى على تقدير أن تظهر بها حمل وأولى حمل ظهر فان أعسرت أنفق عليها ورجع به ان أيسرت (و) جاز الخلع (باسقاط حضانتها) أى على اسقاطها للاب حضانتها ولده وينتقل الحق له ولو كان هناك من يستحقها غيره قبله (و) جاز الخلع (مع البيع) كأن تدفع له عبدا
على

الرق العوض باذن الولى أو السيد لزم ذلك العوض ولا يرده الزوج اذا قبضه وأما ان فعلت ذلك بدون اذنه فللولى رده منه ولا تتبع ان عتقت وبانت وهذا ظاهر فى ذات الرق التى ينتزع مالها أما غيرها كالمدبرة وأم الولد فى مرض السيد اذا خالعا فانه يوقف المال فان مات السيد صح الخلع وان صح بطل ورد المال وأما المكاتبة اذا خالعت بالكثير فيرد إن اطلع عليه قبل أدائها ولو باذن سيدها وأما ان خالعت بيسير فانه يوقف ما خالعت به فان عجزت بطل وان أدت صح وصح خلع المعتقة لاجل ان قرب الاجل لا ان بعد الا باذن السيد (قوله بخلاف ما اذا قاله) أى لصغيرة أو سفيهة أو ذات رق بعد صدور الطلاق أى قال لها أنت طالق ان تم لى هذا المال أو ان صحت براءتك فأبرأته فيلزمه الخلع ولا ينفعه ذلك لانه رافع بعد وقوع الخلع وهذا هو المعتمد خلافا للبرزلى انظر ح (قوله أو قاله لرشيدة) أى قال لها ان تم لى هذا المال أو ان صحت براءتك فانت طالق فقالت ابرأتك أو أبرأك الله فقد تم الخلع ولا رجوع لها عليه وقوله لانه بمجرد وقوعه أى الابراء (قوله من لو تأيمت الخ) وذلك كالبكر والثيب ان صغرت أو كانت ثيوبتها بعارض على ما مر (قوله فيخالع عنها من مالها) أى وأولى فى الجواز أن يخالع عنها بمال من عنده فقد اقتصر على محل التوهم (قوله لكان أشمل) أى لشمول المجبر للاب والوصى والسيد ويفهم منه أن غير المجبر ليس له ذلك سواء كان وصيا أو غيره (قوله وأصوب) أى لان قوله بخلاف الوصى يوهم أن الوصى مطلقا مجبرا أو غير مجبر ليس له ذلك وليس كذلك (قوله الغير المجبرة) أى وهى الثيب الكبيرة والحال انها مولى عليها للاب لان هذا محل الخلاف كما قال بن (قوله محله اذا كان بغير اذنها الخ) نص التوضيح فى صلح الاب عن الثيب السفيهة قولان الاول لابن العطار وابن الهندى وغيرهما من الموثقين لا يجوز له ذلك الا باذنها وقال ابن أبى زمنين وابن لبابة جرت الفتوى من الشيوخ بجواز ذلك ورأوها بمنزلة البكر ما دامت فى ولاية الاب على المشهور اللخمى وهو الجارى على قول مالك فى المدونة ابن راشد والاول هو المعمول به ابن عبد السلام وهو أصل المذهب اه وفى التوضيح أيضا بعد ذكره الخلاف المتقدم فى خلع الاب عن السفيهة واختلف فى خلع الوصى عنها برضاها وفى ذلك روايتان لابن القاسم والقياس المنع فى الجميع (قوله وأما برضاها الخ) هذا مشكل فان رضا السفيه لا عبرة به وقد نقل البدر القرافى أن الناصر اللقانى استشكل ذلك على التوضيح وكذا استشكله شيخنا العلامة العدوى (قوله فلا شئ له) أى للزوج لانه مجوز لذلك (قوله من عرض الخ) أى كقطع قماش أو جاموسة أو بقرة (قوله وله الوسط) راجع لقوله وغير موصوف فاذا قالت له خالعنى على جاموسة ولم تصفها بكبر ولا صغر لزمها جاموسة وسطى لا صغيرة ولا كبيرة (قوله ان كان بها حمل) أى فان انفش الحمل فلا رجوع له بشئ (قوله فان أعسرت) أى فان خالعها على ان نفقتها مدة الحمل عليها وأعسرت (قوله وينتقل الحق له) هذا مقيد بأن لا يخشى على المحضون ضرر إما بعلوق قلبه بامه أو لكون مكان الاب غير حصين والا فلا تسقط الحضانة حينئذ اتفاقا ويقع الطلاق واذا خالعته على اسقاط الحضانة ومات الاب فهل تعود الحضانة للام وهو الظاهر أو تنتقل لمن بعدها لاسقاط الأم حقها وانظر اذا ماتت الام أو تلبست بمانع هل تعود الحضانة لمن بعدها قياسا على من أسقط حقه فى وقف لاجنبى ثم مات فيعود لمن بعده ممن رتبه الواقف أو تستمر للاب وهو ظاهر كلام جمع نظرا الى أنها تثبت له بوجه جائز اه عدوى ثم ان ما ذكره من أن الحق ينتقل له وان كان هو المشهور ومذهب المدونة كما فى التوضيح لكنه خلاف ما به العمل من انتقاله لمن يليها كما فى ح عن المتيطى وقال فى الفائق انه الذى به الفتوى وجرى به عمل القضاة والحكام وقاله غير واحد من الموثقين واختاره أبو عمران اه بن وهذا الخلاف مبنى على خلاف آخر وحاصله أن من ترك حقه فى الحضانة الى من هو فى ثالث درجة مثلا هل للثانى قيام أو لا قيام له لأن المسقط له قائم مقام المسقط فكما لا قيام لذى الدرجة الثانية مع وجود الحق للمسقط فلا كلام له مع من قام مقامه قال عبق وربما شمل قول المصنف وباسقاط حضانتها للاب خلعها

على أن تأخذ منه عشرة ويخالعها فلو كان فى هذا المبيع وصف يوجب منع بيعه كأن يكون هذا العبد آبقا فالعبد الآبق نصفه فى مقابلة العصمة ونصفه الآخر فى مقابلة العشرة التى أخذتها منه فما قابل العصمة فهو خلع صحيح وما قابل العشرة المذكورة فهو بيع فاسد فالواجب أن ترد له العشرة ويرد لها نصف العبد والى هذا أشار بقوله (وردت) المرأة (لكآبق العبد) الذى خالعت زوجها بنصفه وباعته نصفه الآخر بالعشرة مثلا (معه) أى مع ردها ثمن المبيع وهو

العشرة التى أخذتها منه (نصفه) أى نصف العبد أى ترد من يد زوجها لنفسها نصف العبد مع ردها لزوجها الثمن الذى أخذته منه فهو يرد لها نصف العبد ونصفه الآخر لا يرده بل هو فى مقابلة العصمة فيصير مشتركا بينهما وهى ترد له جميع ما أخذته منه وبانت ولو قال المصنف وردت لكآبق العبد ما أخذت ولها نصفه كان أوضح وأدخلت الكاف البعير الشارد والجنين والثمرة التى لم يبد صلاحها والطير فى الهواء ونحوها (وعجل) للزوج المال (المؤجل بمجهول) أى بأجل مجهول اذا خالعته به فتدفعه له حالا (وتؤولت أيضا بقيمته) أى بقيمة المؤجل بمجهول أى على تعجيل قيمته فالباء بمعنى على والكلام على حذف مضاف فتقوم العين بعرض ثم العرض بعين حالة (وردت دراهم رديئة) أى يردها الزوج عليها ان ظهرت رديئة ليأخذ بدلها جيدة (الا لشرط) بأن شرطت عليه عدم الرد ولا مفهوم لدراهم فلو قال ورد ردىء مخولع به لشمل الدراهم وغيرها (و) ردت (قيمة كعبد) من كل مقوم كثوب خالعته به اذا كان معينا (استحق) من يده بملك أو حرية فترد له قيمته فان كان غير معين ردت مثله كالمثلى والموضوع أنه لا علم عندهما بانه ملك الغير فان علمت فقط فهو قوله لا ان خالعته بما لا شبهة لها فيه وان علم هو فهو قوله ولا شئ له (و) رد (الحرام كخمر) وخنزير (ومغصوب) علم به الزوج علمت هى أم لا ومسروق كذلك (وان) كان الحرام (بعضا) أى بعضه حرام وبعضه غير حرام كخمر وثوب وينفذ الخلع ويرد المغصوب لربه ويراق الخمر ويقتل الخنزير وقيل يسرح (ولا شئ له) أى للزوج على الزوجة فى نظير الحرام كلا أو بعضا

على اسقاط حضانتها الحمل بها قال ح والظاهر لزومه وليس هذا من باب اسقاط الشئ قبل وجوبه أى لجريان سببه وهو الحمل (قوله على أن تأخذ منه عشرة ويخالعها) أى فالعبد نصفه فى مقابلة العشرة وهو بيع ونصفه فى مقابلة العصمة وهو خلع سواء كانت قيمة العبد تزيد على مادفعه الزوج من الدراهم أو تساوى أو تنقص على الراجح من وقوع الطلاق بائنا لانه طلاق قارنه عوض فى الجملة واستحسنه اللخمى وبه القضاء كما قال المتيطى لا رجعيا لكن طلق وأعطى خلافا لبعضهم (قوله ثمن المبيع) أى المدلول عليه بالبيع (قوله البعير الشارد) أى الذى دفعت له نصفه فى مقابلة عشرة مثلا ونصفه فى مقابلة العصمة (قوله المال) أى المعلوم قدره كما اذا خالعها على عشرة تدفعها له يوم قدوم زيد وكان يوم قدومه مجهولا فالخلع لازم ويلزمها أن تعجل العشرة حالا (قوله وتؤولت أيضا) أى كما تؤولت على الاول وقوله بقيمته أى على تعجيل قيمته يوم الخلع على غرره وانظر كيف يقوم مع أن أجله مجهول ولاجل هذا الاشكال أشار المصنف لضعفه كما هو قاعدة قوله وتؤولت أيضا ووجه القول الاول الذى هو ظاهر المدونة أن المال فى نفسه حلال وكونه لاجل مجهول حرام فيبطل الحرام ويعجل ووجه هذا التأويل أنه كقيمة السلعة فى البيع الفاسد (قوله فتقوم العين) أى المخالع بها بعرض الخ فان كان المخالع به عرضا أو حيوانا قوم بعين (قوله وردت قيمة كعبد) أى مخالع به وتعتبر قيمته يوم الخلع (قوله والموضوع أنه لا علم عندهما الخ) الحاصل أن الصور ثمان وذلك لانه اذا خالعها بمقوم واستحق فاما أن يكونا وقت الخلع يعلمان معا أنه ملك للغير أو يجهلان معا ذلك أو علمت هى ذلك دونه أو علم بذلك دونها وفى كل اما أن يكون المستحق معينا أو موصوفا فان علما معا أو علم دونها فلا شئ له وبانت كان المستحق معينا أو موصوفا وان جهلا معا رجع بالقيمة فى المقوم المعين وبالمثل فى الموصوف وان علمت دونه فان كان معينا فلا خلع وان كان موصوفا رجع بمثله اه بن (قوله بما لا شبهة لها فيه) أى فلا يلزمه الخلع والفرض أن المستحق معين أما لو كان موصوفا لزمه الخلع ورجع بمثل المستحق (قوله وان علم هو) أى سواء علمت هى أيضا أم لا (قوله ولا شئ له) أى وبانت ولا فرق بين كون المستحق معينا أو موصوفا (قوله ورد الحرام الخ) أشار الشارح بتقدير رد الى أن الحرام عطف على نائب فاعل رد وفيه أن هذا غير صحيح اذ رد الزوج الحرام للمخالعة غير جائز لان الخمر يراق والخنزير يسرح على قول ويقتل على آخر وأجاب ابن غازى بأنه عطف على نائب فاعل رد لكن الفاعل الراد هنا ليس هو الزوج حتى يلزم ماذكر بل الشرع أى ورد الشرع العوض الحرام والمراد برد الحرام فسخ عقده وحاصله ان الخلع اذا وقع بشئ حرام سواء كانت حرمته أصلية كخمر وخنزير كان كله حراما أو بعضه كخمر وثوب أو كانت حرمته عارضة كمغصوب ومسروق وأم ولد كطلق زوجتك وأنا أعطيك أم ولدى فان الخلع ينفذ ويكون طلاقا بائنا ويرد الحرام فان كان مغصوبا أو مسروقا أو أم ولد رد الى ربه وان كان خمرا أريق ولا تكسر أوانيه على المعتمد لانها تطهر بالجفاف وان كان خنزيرا قتل على ما فى سماع ابن القاسم وهو المعتمد وقيل انه يسرح ولا يلزم الزوجة للزوج شئ فى نظير الحرام كلا أو بعضا سواء كانت حرمته أصلية كالخمر والخنزير أو عارضة كالمسروق والمغصوب اذا كان الزوج عالما بالحرمة علمت هى أيضا أم لا أما لو علمت بالحرمة فقط فلا يلزمه الخلع كما مر وان جهلا الحرمة ففى الخمر لا يلزمها شئ وأما المغصوب والمسروق فكالمستحق يرجع عليها بقيمته ان كان معينا وبمثله ان كان موصوفا (قوله ويراق الخمر) أى ولا تكسر أوانيه لانها مال للمسلم (قوله فى نظير الحرام) سواء كانت حرمته أصلية كالخمر والخنزير أو عارضة كالمغصوب والمسروق على التفصيل المتقدم

(كتأخيرها دينا) تشبيه في قوله ردّ ولاشئ له أي كالو خالعته بدين حال (عليه) أي على زوجها فان التأخير يرد لانه سلف جر نفعا لها وهي العصمة وبانت ولاشئ له عليها وتاخذ منه الدين حالا ومثله سلفها له ابتداء أو تعجيلها دينا له عليها (و) كخالعتها على (خروجها من مسكنها) الذي طلقها فيه فانه يرد بان ترد لزوجته لانه حق لله لا يجوز لأحد اسقاطه وبانت منه ولاشئ عليها للزوج اللهم ا أن يريد أنها تتحمل باجرة المسكن زمن العدة من مالها فيجوز (و) كخلعها على (تعجيله لها) ى دينا عليه (الم يجب) عليها (قبوله) قبل أجله بأن كان طعاما أو عرضا من بيع ... و يبقى الى أجله ... أنها حطت عنه الضمان على أن زادها العصمة (وهل كذلك) يمنع ويرد الدين الى أجله ويكون الطلاق بائنا (ان وجب) عليها قبوله قبل أجله كالعين والعرض والطعام من قرض لان من عجل ما أجل عدّ مسلفا وقد ت...ع باسقاط النفقة ... في العدة أو انتفع باسقاط سوء الخصومات وسوء الاقتضاء آت عن نفسه أي لاحتمال عسره عند الاجل فيؤدى الى ذلك (أولا) يمنع ولا يرد الدين الى أجله و يكون الطلاق رجعيا ... نه كمن طلق وأعطى (تأويلان) أوجههما الثاني لانما يجب قبوله لا يعد تعجيله سلفا عند أهل العلم ودفع سوء خصومات في قدرته اذ عجله وجب قبوله ر سقاط نفقة العدة في قدرته بأن يطلقها بلفظ الخلع وقوله (وبانت) لزوجة منه حيث وقع بعوض تم العوض لزوج أم لا بل (ولو بلا عوض) ان نص عليه أي على لفظ الخلع فالمصنف سقط منه اداة الشرط (أو على الرجعة) عطف على قوله بلا عوض أي بانت منه ولو وقع بلا عوض أو بعوض ونص على الرجعة بأن قال طلقت طلقة رجعية وكذا اذا تلفظ بالخلع ونص على الرجعة لا يقع الا بائنا (كاعطاء مال) لزوجها (في العدة) من طلاقها الرجعي (على نفيها) أي الرجعة أي على أنه لا يراجعها فقبل ذلك فتبين أي يقع عليه طلقة أخرى بائنة (كبيعها)

(قوله كتأخيرها الخ) انما أتى بالكاف ولم يعطفه بالواو على الحرام لينبه على أن الحرمة في المشبه وهو مدخول الكاف ليست باتفاق بخلاف المشبه به فانها باتفاق (قوله تشبيه في قوله رد الخ) الاحسن أن يقول تشبيه بالحرام في الرد ولاشئ للزوج (قوله كالو خالعته بدين الخ) أى بتأخير دين حال عليه (قوله لانه سلف جر نفعا لها) أى لان من أخر ما عجل عد مسلفا (قوله أو تعجيلها دينا له عليها) أى لان من عجل ما أجل عد مسلفا لكن أخر ما عجل فاذا عجلت ماله عليها من الدين المؤجل كانت مسلفة له وقد انتفعت بالعصمة (قوله فانه) أى خروجها من المسكن يرد (قوله لانه) أى بردها اليه واقامتها فيه الى انقضاء العدة (قوله الا أن يريد) ى بخروجها من المسكن (قوله من بيع) وأما من قرض فيجب قبوله او حاصل ذلك أن الدين اذا كان عرضا أو طعاما وكان كل منهما مؤجلا سواء كان مسلما فيه أو كان ثمن سلعة فالحق في الاجل لمن هو له فان عجله من هو عليه فلا يلزم من هو له قبوله وأما لو كان كل من الطعام والعرض دينا من قرض فالحق في الاجل لمن هو عليه فاذا عجله قبل أجله لزم من هو له قبوله وأما العين اذا كانت دينا من بيع أو قرض فان اشترط دفعها في البلد فالحق لمن هي عليه فمتى أتى بها في البلد أجبر ربها على قبولها سواء كانت حالة او مؤجلة وان كان مشترطا دفعها في غير بلد التقاضي فان كانت حالة وأراد من هي عليه دفعها في البلد أجبر ربها على قبولها ان كانت الطريق مأمونة والا فلا وان كانت مؤجلة فلا يلزم ربها قبولها مطلقا أى كانت الطريق مأمونة أو مخوفة (قوله فيرد) أى المال الذى أخذته منه اليه ويبقى في ذمته الى أجله ويمضى الخلع (قوله لانها حطت الخ) أى فيكون من باب حط الضمان وأزيدك (قوله من قرض) راجع للعرض والطعام (قوله باسقاط النفقة عنه في العدة) اى لانه على تقدير ان لو طلقها رجعيا بلا خلع لزمته نفقتها في العدة (قوله في قدرته الخ) أى واذا كان ذلك في قدرته بغير تعجيل المؤجل فلا يقال انه انتفع به اذ لا يقال الا اذا كان ليس له طريق الا تعجيل المؤجل فتأمل (قوله وقوله) مبتدأ وقوله تم العوض هذا دال على الخبر وكأنه قال وقوله وبانت الزوجة منه اذا وقع في مقابلة عوض شامل لما اذا تم له العوض أم لا (قوله أم لا) أى بان كان خمرا أو مغصوبا (قوله ولو بلا عوض) مبالغة في بينونة المختلعة أى وبانت المختلعة هذا اذا كان الخلع ملتبسا بعوض بل وان كان ملتبسا بلا عوض وقوله ان نص عليه شرط فيما بعد المبالغة وقرر بعضهم أن قوله ولو بلا عوض باؤه للملابسة متعلق بنص وضمير عليه للخلع اى وبانت المختلعة هذا اذا لم ينص على الخلع بل ولو نص على الخلع حالة كونه ملتبسا بلا عوض كما لو قال لها خالعتك فانه قد نص على الخلع من غير أن يذكر عوضا فيلزمه الطلاق البائن ومثل لفظ الخلع في لزوم البينونة به ولو بلا عوض لفظ الصلح والابراء والافتداء كما اذا قال لها صالحتك أو أنا مصالح لك أو أنت مصالحة او أنا مبرئك أو أنت مبرأة أو أنا مفتد منك أو أنت مفتداة مني قال شيخنا العدوى الظاهر أن مثل هذه الالفاظ أنت بارئة عن ذمتي أو عن عصمتي أو أنت خالصة مني أو خالصة من عصمتي أو لست لي على ذمة كذا قرره رحمه الله (قوله عطف على قوله بلا عوض) أى ولا يصح عطفه على قوله عليه لاقتضاء ذلك أنه اذا وقع بغير عوض مع التنصيص على الرجعة يكون بائنا وليس كذلك (قوله بان قال) أى بعد أن أخذ العوض طلقت الخ (قوله كاعطاء مال) أى أو ابراء مما لها عليه (قوله وكذا اذا تلفظ بالخلع) أى بان قال خالعتك ولى عليك الرجعة (قوله أى يقع عليه طلقة أخرى بائنة) اى بقبوله المال على عدم الرجعة وهذا قول مالك وابن القاسم وذلك لان عدم الارتجاع الذى قبل المال لاجله ملزوم للطلاق البائن ومتى حصل الملزوم حصل اللازم وهو الطلاق البائن فالطلاق الذى أنشأه الآن بقبوله المال غير الطلاق الذى حصل منه أولا اذ الحاصل منه أولا رجعي وهذا الذى أنشأه بقبول المال بائن وعن ابن وهب أنها تبين بالاولى فتنقلب الاولى بائنا قال أشهب لا يلزمه بقبول المال شئ وله الرجعة و يرد لها مالها وكلا القولين ضعيف والمعتمد قول مالك

أي بيع الزوج لزوجته في مجاعة أو غيرها (أو تزويجها) أي تزويجه إياها الشخص فإنها تبين منه ولو وقع ذلك منه هزلا و ينكل نكالا شديدا (والمختار نفي اللزوم) أي لزوم الطلاق (فيهما) أي في البيع والتزويج ضعيف والمذهب الاول (و) بانت بكل (طلاق حكم به) أوقعته الزوجة أو الحاكم (إلا) إذا حكم به (لايلاء أو عسر بنفقة) فرجعي ولو قال وعدم نفقة لشمل من غاب موسرا ولم يترك عندها ما تنفق منه ولم تجد مسلفا فطلق الحاكم عليه وقدم في العدة فله رجعتها (لا ان) طلق رجعيا و (شرط) عليه (نفي الرجعة بلا عوض) فيستمر رجعيا ولا تبين وشرط مبني للمفعول فيشمل شرطه وشرطها (أو طلق) وأعطى (أو صالح) زوجته على مال عليه مقرا أو منكرا (وأعطى) لها شيأ من عنده (وهل) يكون رجعيا (مطلقا) قصد الخلع أم لا (أو) رجعيا (إلا أن يقصد الخلع) فبائن (تأويلان) والراجح منهما أنه رجعي مطلقا وهما في فرع صالح وأعطى وأما من طلق وأعطى فرجعي قطعا وقال بعضهم في الفرع الثاني ليس المراد أن لها دينا عليه فصالحها على اسقاط بعضه وإلا كان بائنا قطعا بل المراد أنه وقع بينه وبينها صلح بوجه ما إما لكون الدين عليها أو لها عليه قصاص (وموجبه) أي

مالك وابن القاسم ان قلت هو ظاهر ان وقع القبول باللفظ بأن قال قبلت هذا المال على عدم الرجعة وأما ان وقع القبول بغير اللفظ بأن أخذ المال وسكت فهو مشكل اذ كيف يقع الطلاق بغير اللفظ وقد يجاب بأن ما يقوم مقام اللفظ في الدلالة على القبول كالسكوت منزل منزلة اللفظ لقول المصنف الآتي وكفت المعاطاة (قوله أي بيع الزوج لزوجته أو تزويجها أي تزويجه إياها) أي ولو كان جاهلا بالحكم فلا يعذر بجهله كما قرر شيخنا ومثل بيعه وتزويجه لها ما لو بيعت الزوجة أو زوجت والزوج حاضر ساكت فإنها تبين أيضا وأما ان فعل ذلك بحضرته ثم أنكره فلا تطلق عليه اهـ عدوي (قوله ولو وقع ذلك منه هزلا) أي هذا اذا فعل ذلك جدا بل ولو فعله هزلا وفيه نظر لنقل المواق عن المتيطي قال ابن القاسم من باع امرأته أو زوجها هازلا فلا شئ عليه و يحلف الهازل أنه لم يرد طلاقها ومثله في العتبية من سماع ابن القاسم في طلاق السنة اهـ بن فعلم منه أن الخلاف بين مختار اللخمي وبين غيره اذا كان غير هازل وأما اذا كان هازلا فلا شئ عليه اتفاقا (قوله و ينكل نكالا شديدا) أي ولا يمكن من تزويجها ولا من تزويج غيرها حتى تعرف توبته وصلاحه مخافة أن يبيعها ثانيا (قوله حكم به) أي بانشائه لعيب أو اضرار أو نشوز أو فقد أما اذا حكم بصحته أو لزومه فانه يبقى على أصله من بائن أو رجعي فاذا طلق زيد زوجته وادعى انه مجنون وشهدت البينة انه كان عاقلا فحكم بصحة الطلاق أو قيل له طلاق السفيه غير لازم مثل نكاحه فحكم بلزومه فذلك الطلاق باق على أصله من رجعي أو بائن (قوله أوقعته الزوجة أو الحاكم) وأما لو أوقعه الزوج فانه يكون رجعيا ولو جبره القاضي على ايقاعه وحكم ببينونته بأن قال حكمت بأنه بائن اهـ تقرير عدوي (قوله لا ان شرط الخ) مثل ذلك ما لو قال لها أنت طالق طلقة لا رجعة فيها أو لا رجعة بعدها فهي رجعية اهـ تقرير عدوي (قوله وأعطى) أي بأن طلقها وأعطاها مائة من عنده فانه يكون رجعيا (قوله أو صالح وأعطى) أي انه وقع الصلح على ما تدعيه عليه وأعطاها القدر المصالح به كما اذا ادعت عليه بعشرة فصالحها على خمسة دفعها لها وتركت له خمسة ليست في مقابلة شئ ثم طلقها اهـ والحالة هذه يقع الطلاق رجعيا لأن ما تركته من دينها ليس في مقابلة العصمة وما أخذته فهو صلح عن بعض دينها وهذا الحل لتت وتبعه فيه خش وعبق (قوله وأعطى لها شيأ من عنده) أي وهو القدر المصالح به (قوله قصد الخلع) أي حين إعطاء دراهم الصلح أو جرى بينهما ذكره قبل ذلك وليس المراد أنه قصد الخلع بلفظ الطلاق بحيث يكون الخلع مدلولا للفظ الطلاق اذ لا نزاع في أنه بائن (قوله إلا أن يقصد الخلع فبائن) أي نظرا لقصده وهذا التأويل لابن الكاتب وعبد الحق وأبي بكر بن عبد الرحمن والاول لأكثر الرواة (قوله فرجعي قطعا) أي اتفاقا وما ذكره الشارح من أن محل التأويلين اذا صالح وأعطى طريقة لبعضهم و بعضهم يخص الخلاف بمسألة طلق وأعطى و بعضهم يجعل الخلاف في المسئلتين انظر بن (قوله وقال بعضهم) هو العلامة طفى (قوله ليس المراد الخ) أي كما حل به تت ومن تبعه (قوله إما لكون الدين عليها) أي فصالحها على أخذ بعضه وترك لها البعض الآخر ثم طلقها (قوله أو لها عليه قصاص) أي فصالحها على تركه وأعطاها دراهم من عنده صلحا ثم طلقها (قوله وموجبه أي طلاق الخلع) أي وليس الضمير راجعا للعوض لأن الزوج يوجب العوض وانما الذي يوجبه ملتزمه زوجة أو غيرها وانما لم يستغن عن هذه بقوله فيما يأتي وانما يصح طلاق المسلم المكلف لأنه ربما يتوهم أنه لا بد أن يكون الموقع هنا رشيدا لما فيه من المال والمال محجور عليه فيه فيتوهم أنه يحجر عليه هنا ولا يمضي فعله كذا قيل وفيه أن هذا التوهم لا يتأتى الا لو كان يدفع المال مع أنه آخذ له (قوله ولو سفيها) رد بلو على ما حكاه ابن الحاجب وابن شاس من القول بعدم صحة طلاق الخلع من السفيه فاذا خالع السفيه فان خالع بخلع المثل فالأمر ظاهر وان خالع بدونه كمل له خلع المثل كما قال اللخمي ولا يبرأ المختلع بتسليم المال للسفيه بل لوليه كما في ح عن التوضيح وهو ما يفيده كلامهم في باب الحجر وقال ابن عرفة ظاهر كلام بعض الموثقين كابن فتحون والمتيطي براءة ذمة المختلع بتسليم المال للسفيه ونحوه واستظهره عج (قوله فيه أولى) أي ولا ينظر لتوهم أن طلاقه يؤدي لذهاب ماله في زواج امرأة أخرى

طلاق الخلع بكسر الحاء أي موقعه ومنشئه (زوج أو وكيله (مكلف) لا صبي ومجنون (ولو) كان الزوج المكلف (سفيها) لأن له أن يطلق بغير عوض فبه أولى (أو) موجبه (ولي صغير) حر أو عبد او ولي مجنون سواء كان الولي

(أباأوسيداأوغيرهما) كوصى وحاكم ومقدمه اذا كان الخلع لمن ذكر على وجه النظر ولا يجوز عند مالك وابن القاسم ان يطلق الولى عليهما بغير عوض (لاأب) زوج (سفيه و) لا (سيد) عبد (بالغ) فلا يجوز لهما الخلع عنهما بغير اذنهما اذ الطلاق بيد الزوج البالغ ولو سفيها أو رقا لا بيد الولى والسيد (ونفذ خلع) الزوج (المريض) مرضا مخوفا ومن فى حكمه كحاضر صف القتال ومحبوس لقتل أو قطع وأشار بقوله ونفذ الى أن الاقدام عليه لا يجوز لما فيه من اخراج وارث (وورثته) زوجته المطلقة فى المرض ان مات من مرضه المخوف الذى خالعها فيه ولو خرجت من العدة وتزوجت غيره ولو أزواجا (دونها) أى فلا يرثها ان ماتت فى مرضه المخوف الذى طلقها فيه ولو كانت هى مريضة أيضا لانه الذى أسقط ما كان بيده وشبه فى ارثها منه دونه قوله (كمخيرة وملكة) فى صحته أو مرضه اختارت نفسها (فيه) أى امرض موته بأن طلقت فى نفسها طلاقا بائنا فانها ترثه ان مات فى ذلك المرض طال أو قصر ولا يرثها ان ماتت هى فيه فان طلقت نفسها طلاقا رجعيا فانه يرثها كما ترثه فقوله فيه متعلق بمحذوف أى اختارت أو أوقعت الطلاق فيه (ومولى منها) أى وكزوجة آلى منها زوجها فى صحته أو مرضه وانقضى الاجل ولم يف ولا وعد فطلق عليه فى مرضه وانقضت العدة فمات من مرضه فانها ترثه ولا يرثها فان ماتت قبل انقضاء العدة ورثها كما ترثه لانه رجعى (وملاعنة فى مرضه المخوف فانها ترثه ولا يرثها لان فرقة اللعان تقوم مقام الطلاق وان كانت فسخا فأشار بقوله وملاعنة الى أنه لا فرق بين الطلاق والفسخ (أو) قال لها ولو فى صحته ان كلمت زيدا مثلا فأنت طالق (أحنثته فيه) أى فى مرض موته فترثه دونها (أو) طلق زوجته الكتابية أو الامة فى مرض موته ثم (أسلمت) الكتابية (أو عتقت) الامة فى مرضه فترثه دونها (أو تزوجت) المطلقة فى مرض الموت (غيره) أى غير المطلق لها فى مرضه بعد انقضاء عدتها (وورثت أزواجا) كثيرة كل منهم طلقها فى مرضه الذى مات فيه (وان) كانت الآن (فى عصمة) لزوج صحيح (وانما ينقطع) ارثها من مطلقها فى المرض المخوف (بصحة) منه (بينة) عند أهل المعرفة (ولو صح) المريض المطلق طلاقا رجعيا بدليل قوله فطلقها بصحة بينة (ثم مرض) ثانيا (فطلقها) فى هذا المرض الثانى طلاقا بائنا أو رجعيا ثم مات من مرضه الثانى (لم ترث الا) اذا مات (فى عدة الطلاق الاول) الرجعى ومثل ذلك ما اذا طلقها رجعيا فى الصحة ثم مرض فأردفها طلاقا فيه فترثه ان بقى شئ من عدة الاول

(قوله لمن ذكر) أى من الصغير والمجنون والحاصل أنه لا يوقع الطلاق على الصبى والمجنون واحد ممن ذكر الا اذا كان على وجه النظر والمصلحة (قوله ولا يجوز عند مالك الخ) وقال اللخمى يجوز أن يطلق الولى على الصغير والسفيه بدون شئ يؤخذ له اذ قد يكون بقاء العصمة فسادا لامر جهل قبل نكاحه أو حدث بعده من كون الزوجة غير محمودة الطريق (قوله عليهما) أى على الصغير والمجنون (قوله لاأب زوج) أى لا يوقع طلاق الخلع أب زوج سفيه (قوله بالغ) الاولى رجوعه للثانى وهو العبد اذ لا فائدة فى رجوعه للاول اذ السفيه لا يكون الا بالغا (قوله بغير اذنهما) أى وان كان لهما جبرهما على النكاح (قوله لا يجوز) أى والموضوع ان المرض مخوف فان كان غير مخوف كان جائزا ابتداء كالصحيح (قوله وتزوجت غيره) أى وسواء كانت مدخولا بها أو كانت غير مدخول بها (قوله ان ماتت فى مرضه) أى ولو فى اثناء عدتها (قوله طال أو قصر) أى ولو خرجت من العدة ولو تزوجت أزواجا (قوله ولا يرثها ان ماتت) أى ولو كان موتها قبل انقضاء عدتها (قوله فان طلقت نفسها طلاقا رجعيا) هذا ظاهر فى لتمليك ويحمل التخيير على المقيد بواحدة رجعية وما يأتى من بطلانه اذا قضت بدون الثلاث فى المطلق (قوله فانه يرثها) أى اذا لم تنقض العدة كما ترثه هى مطلقا (قوله أو أوقعت الطلاق فيه) أى سواء كان التخيير أو التمليك فى المرض أو فى الصحة (قوله فانها ترثه) أى ولو خرجت من العدة وقوله ولا يرثها أى ولو ماتت قبل فراغ عدتها (قوله تقوم مقام الطلاق) أى مقام فرقة الطلاق (قوله ان كلمت زيدا) أى أو قال لها ان دخلت دار زيد فانت طالق فدخلتها فى مرضه قاصدة حنثه فاذا مات من ذلك المرض ورثته دونها (قوله فأحنثته فيه) أى أوقعت الحنث عليه فى المرض سواء كان التعليق فى الصحة أو فى المرض (قوله فترثه) أى ولو خرجت من العدة وقوله دونها أى فاذا ماتت هى وهو فى ذلك المرض فانه لا يرثها اذا كان موتها بعد انقضاء عدتها والا ورثها لانها رجعية وما ذكره المصنف من ارثها مطلقا هو المشهور ومقابله ما رواه على بن زياد عن مالك من عدم ارثها لانتفاء التهمة (قوله أو طلق زوجته الكتابية أو الامة) أى طلاقا رجعيا أو بائنا (قوله فترثه) أى لاتهامه على منعها من الارث لما خشى الاسلام أو العتق وسواء أسلمت أو عتقت فى العدة أو بعدها وقوله دونها أى ما لم يكن الطلاق رجعيا وماتت فى العدة (قوله أو تزوجت غيره) الاولى ان يقول وان تزوجت غيره لان هذا الفرع ليس مباينا للطلاق فى المرض حتى يعطف عليه بل مرتب عليه اه بن (قوله منه) أى من ذلك المرض الذى طلقها فيه (قوله بدليل قوله الخ) أى لانه لو كان الاول بائنا لم يردف عليه طلاق المرض الثانى (قوله ثم مرض) أى والحال أنه لم يكن ارتجعها بعد صحته أما لو ارتجعها بعد صحته ثم مرض فطلقها رجعيا أو بائنا فانها ترثه ان مات من مرضه الثانى ولو بعد العدة (قوله لم ترث الا فى عدة الطلاق الاول) أى لان الفرض ان الطلاق الاول رجعى ومات فى العدة فترثه فان لم يبق من عدة الاول بقية فانها لا ترثه بالطلاق فى المرض الثانى لانه طلاق مردف على الاول وقد زالت تهمة الطلاق الاول بالصحة (قوله الا فى عدة الطلاق الاول) فيه أن الثانى لا عدة له فلا حاجة لقوله الاول فكان الاولى أن يقول لم ترثه الا فى العدة والجواب أن قوله الاول لبيان الواقع أو أن المفهوم وهو

(والاقرار به) أى بالطلاق (فيه) أى فى المرض بأن قال المريض كنت طلقتها قبل مرضى بزمن سابق بحيث تنقضى العدة أو بعضها فيه (كانشائه) أى مثل انشاء الطلاق فى المرض ولا عبرة باسناده لزمن صحته فترثه ان مات من ذلك المرض ولو تزوجت غيره وأما هو فيرثها فى العدة ان كان رجعيا الا ان كان بائنا أو انقضت على دعواه (والعدة) تبتدأ (من) يوم (الاقرار) فى المرض لا من اليوم الذى أسند اليه الطلاق وهذا ما لم تشهد له بينة على اقراره فالعمل بها فتكون العدة من الوقت الذى أرخته البينة ولا ارث بينهما اذا انقضت العدة أو كان بائنا (ولو شهد) على زوج (بعد موته بطلاقه) لزوجته فى صحته أو فى مرضه وانقضت العدة على حسب تاريخهم واستمر الزوج لموته معاشرا لها معاشرة الازواج فانها ترثه ابدا كما أفاده بقوله (فكالطلاق فى المرض) لكنها تعتد عدة وفاة لاحتمال طعنه فى شهادتهم لو كان حيا فالتشبيه ليس بتام والموضوع أن الشهود عذروا بتأخيرهم الشهادة بكغيبة اذ لو كانوا حاضرين عالمين لبطلت شهادتهم بسكوتهم ولا يعذرون بالجهل (وان أشهد الزوج (به) أى بانشائه أو بالاقرار به ثلاثا أو دونها بائنا بأن قال للبينة اشهدوا بأنها طالق أو انى كنت طلقتها (فى سفر) أو حضر (ثم قدم ووطئ) المشهود طلاقها أى أقر بوطئها (وأنكر الشهادة) أى المشهود به من الطلاق (فرق) بينهما واعتدت من يوم الحكم بشهادة البينة لا من اليوم الذى أسندت اقراره فيه (ولا حد عليه) على المشهور لانهما على حكم الزوجية حتى يحكم الحاكم بالفراق بدليل أن العدة من يوم الحكم به ولانه كالمقر بالزنا الراجع عنه (ولو أبانها) الزوج فى مرضه المخوف (ثم تزوجها فيه) (قبل صحته فكالمتزوج فى المرض) يفسخ قبل البناء وبعده لانه فاسد لعقده ولها الاقل من المسمى وصداق المثل من الثلث ويحل الا أن صح المريض كما مر فالتشبيه لافادة الفسخ أبدا وما معه من الصداق وأما الميراث فانه ثابت لها على كل حال بالنكاح الاول (ولم يجز خلع المريضة) مرضا مخوفا أى يحرم عليها وكذا عليه لانه معين لها على ذلك فالمصدر مضاف الى الفاعل وينفذ الطلاق ولا توارث بينهما ولو ماتت فى عدتها وانما الخلاف فى المال الذى أخذه منها كما أشار له بقوله (وهل يرد) الخلع بمعنى المال المخالع به ويتوارثان ان ماتت وأما الطلاق البائن فنافذ لا يرد وهذا اشارة لتأويل الخلاف لابن القاسم حملا لقولها ومن اختلعت فى مرضها وهو صحيح بجميع مالها

لا ترثه فى عدة الثانى سالبة تصدق بنفى الموضوع أى ولا ترثه فى عدة الثانى لانه لا عدة له تأمل (قوله والاقرار به فيه كانشائه) مثل اقراره به فيه ما اذا شهدت البينة على المريض بانه قد طلق فى زمان سابق على مرضه بحيث تنقضى العدة كلها أو بعضها فيه وهو ينكر ذلك فيكون كانشائه الطلاق فى مرضه ولا يعتبر اسناده لزمن سابق فترثه ان مات من ذلك المرض وابتداء العدة من يوم الشهادة (قوله والعدة تبتدأ من يوم الاقرار فى المرض) أى لأنها تعتد عدة طلاق لا عدة وفاة (قوله ما لم تشهد له بينة على اقراره) أى كما لو أقر بأنه طلقها من منذ سنة أو شهر وأقام على ذلك بينة فيعمل على ما أرخته البينة (قوله اذا انقضت العدة) أى على مقتضى تاريخ البينة والحال أن الطلاق رجعى أو كان بائنا سواء انقضت العدة أو لا أما لو كان رجعيا ولم تنقض العدة فانها ترثه (قوله معاشرا لها معاشرة الازواج) أى والحال أنه غير مقر بطلاقها (قوله فكالطلاق فى المرض) أى من حيث انها ترثه على كل حال (قوله فالتشبيه ليس بتام) أى لانه اذا طلق فى المرض طلاقا بائنا ثم مات اعتدت عدة طلاق (قوله عالمين) أى بمعاشرته لها (قوله لبطلت شهادتهم بسكوتهم) فلو كانت الزوجة هى التى ماتت وشهدت البينة بعد موتها بطلاقها فقبل الزوج شهادتها ولم يبد مطعنا لم يرثها ان انقضت العدة أو كان الطلاق بائنا وان أبدى مطعنا فيها ورثها وصيرورة تلك البينة بمنزلة العدم (قوله اشهدوا بأنها طالق) أى ثلاثا أو واحدة بائنة وكذا يقال فيما بعده (قوله ووطئ المشهود طلاقها) أى فى وطئه بعد قدومه من السفر وقبل حكم الحاكم بالفراق (قوله لانهما على حكم الزوجية) أى لانهما قبل الحكم بالفراق على حكم الزوجية (قوله ولانه كالمقر بالزنا الخ) أى فالشهادة بالطلاق بمنزلة الاقرار بالزنا وانكاره الشهادة بمنزلة الرجوع ولا يخفى بعده (قوله قبل صحته) أى سواء كان فى أول المرض أو آخره (قوله فكالمتزوج) أى لاجنبية فى المرض فليس فيه تشبيه لشئ بنفسه (قوله يفسخ قبل البناء وبعده) ان قيل علة فسخ نكاح المريض وهى ادخال وارث منتفية هنا لثبوت الارث لها على كل حال فما وجه الفسخ هنا والجواب أنهم انما حكموا بالفسخ هنا لاجل الغرر فى المهر لانه فى الثلث فلا يدرى أيحمله الثلث أم لا فلو تحمل المهر أجنبى لم يفسخ لثبوت المهر فى مال الاجنبى والارث بالنكاح الاول كما قاله المواق والتوضيح (قوله بالنكاح الاول) أى الذى قطعه بالطلاق الأول فى المرض (قوله وهل يرد الخ) أى سواء كان قدر ميراثه منها أن لو ورثها أو قل أو أكثر ونص المدونة ان اختلعت منه فى مرضها وهو صحيح لم يجز ولا يرثها قال ابن القاسم وأنا أرى ان اختلعت منه على أكثر من ميراثه منها لم يجز وأما على مثل ميراثه منها واقل فجائز ولا يتوارثان قال عياض فى كون قول ابن القاسم تفسيرا أو خلافا قولان للاكثر وللاقل اه مواق فقول المصنف وهل يرد أى المخالع به على كل حال وان كان اقل من ميراثه منها وان صحت من مرضها اشارة الى تأويل الخلاف للاقل وقوله أو المجاوز لارثه اشارة الى تأويل الوفاق للاكثر وعلى المصنف الدرك فى عدم الاقتصار عليه وعليه فاختلف هل يعتبر قدر الميراث يوم الخلع فيتحلل الزوج الخلع ان كان قدر الميراث فاقل أو يعتبر يوم الموت فيوقف المخالع به كله الى يوم الموت فان كان قدر ميراثه فاقل أخذه وان كان أكثر منه فلا شئ له منه عند ابن رشد ولا ارث له بحال وقال اللخمى له منه قدر ميراثه ويرد الزائد فان صحت أخذ جميع ما خالع به وبهذا يعلم ان

لم يجز ولا يرثها على اطلاقه (أو) يرد (المجاوز لارثه) منها أن لو ورث بتقدير عدم الخلع (يوم موتها) ظرف للمجاوز أى يرد المجاوز لارثه فى يوم موتها لا يوم الخلع (و) اذا كان المعتبر يوم موتها (وقف) جميع ما خالعت به لا الزائد فقط تحت يد أمين (اليه) أى الى موتها لينظر هل هو قدر ارثه أو أقل فيأخذه أو أكثر من ارثه فيرد الزائد وهذا اشارة لتأويل الوفاق بحمل قول ابن القاسم بعد نصها المتقدم وأنا أرى أنها اذا اختلعت منه بأكثر من ميراثه منها فله قدر ميراثه ويرد الزائد وان اختلعت منه بقدر ميراثه فأقل فذلك جائز ولا يتوارثان انتهى على الوفاق لقول مالك بحمل قول مالك لم يجز أى لم يجز القدر الزائد على ارثه أى انه يبطل القدر المجاوز لارثه مما اختلعت به (تأويلان) والراجح تأويل الوفاق وكان الاولى للمصنف الاقتصار عليه (وان نقص وكيله) أى وكيل الزوج على الخلع (عن مسماه) أى عما سماه الزوج له بأن قال للوكيل خالعها بعشرة فخالع بخمسة (لم يلزم) الخلع ولا يقع الطلاق لان الوكيل معزول عن ذلك بمخالفته الا أن يتمه الوكيل أو الزوجة فيلزم ولا مقال للزوج ان أتمه الوكيل اذ لا منة تلحق الزوج (أو أطلق) الزوج (له) أى للوكيل (أو) اطلق (لها) أى للزوجة بان لم يسم شيأ فنقص الوكيل أو الزوجة عن خلع المثل (حلف) الزوج (انه أراد خلع المثل) ولم يلزمه طلاق الا أن تتمه هى أو الوكيل فيلزم ومحل اليمين فى الصورة الثانية ان قال لها ان دعوتنى الى صلح أو مال بالتنكير فانت طالق وأما ان قال الى ما أخالعك به فله طلب خلع المثل بلا يمين وأما ان أتى بالصلح معرفا فله طلب ما زاد على خلع المثل بيمين انظر الحاشية بتأمل (وان زاد وكيلها) على ما سمت له أو على خلع المثل ان أطلقت (فعليه الزيادة) على ما سمته أو على خلع المثل ولا يلزمها الا دفع ما سمته أو خلع المثل حيث أطلقت والطلاق لازم على كل حال (ورد) الزوج (المال) الذى خالعها به وكذا يسقط عنها ما التزمته من رضاع ولدها أو نفقة حمل أو اسقاط حضانة حيث طلبت ذلك وادعت بعد المخالعة أنها ما خالعته الا لضرر يجوز لها التطليق به (بشهادة سماع) وأولى بشهادة قطع (على الضرر) وبانت منه ولا يشترط فى هذه البينة السماع من الثقات وغيرهم بل لو ذكرت أنها سمعت ممن لا تقبل شهادته كالخدم ونحوهم عمل على شهادتهم (و) رد المال المخالع به لها (بيمينها مع شاهد) واحد (أو امرأتين) بالقطع على الضرر بضرب أو شتم بغير حق (ولا يضرها) أى الزوجة فى طلبها رد المال من الزوج (اسقاط البينة المسترعية) بفتح العين بعدها ألف لفظا ترسم ياء

ما اقتضاه كلام المصنف من ان التأويلين فى الرد وعدمه مع الاتفاق على المنع غير ظاهر بل هما فى الجواز وعدمه اه بن (قوله لم يجز ولا يرثها) أى وحينئذ فلا شئ له من الخلع ولا من الميراث هذا ظاهره (قوله على اطلاقه) أى وقولها لم يجز أى فيرد لها ان كانت حية أو لوارثها كله ولا يبقى للزوج منه شئ سواء كان ذلك المال المخالع به قدر ميراثه منها أو أقل أو أكثر (قوله ظرف للمجاوز) أى فمجاوزة المخالع به لارثه وعدم مجاوزته انما تعتبر يوم موتها لا يوم الخلع خلافا للقائل به (قوله ولا يتوارثان) استفيد مما مر عن المدونة ومن هنا انهما لا يتوارثان على كلا القولين ولو فى العدة لان الطلاق بائن (قوله أى انه يبطل القدر المجاوز لارثه مما اختلعت به) أى وأما قدر ميراثه منها فلا يرد بل يمضى (قوله لم يلزم) ظاهره ولو قل النقص اه عدوى (قوله اذ لا منة تلحق الزوج) أى بخلاف ما مر فى الصداق من انه اذا وكله على أن يزوجه بألف فزوجه بألفين فان للزوج الكلام ولو غرمه الوكيل من عنده (قوله أو أطلق له أى للوكيل) أى بأن قال له وكلتك على خلع زوجتى ولم يسم له شيأ يخالعها به (قوله أو لها) أى بان قال لها ان دعوتينى للصلح فانت طالق أو ان أعطيتينى ما أخالعك به فانت طالق (قوله عن خلع المثل) أى ولم يرض الزوج بذلك الاقل (قوله وأما ان قال الى ما أخالعك به) أى وأما ان قال ان دعوتينى الى ما أخالعك به أو ان أعطيتنى ما أخالعك به فانت طالق (قوله انظر الحاشية) نص كلام الحاشية الحق انه اذا قال لها ان أعطيتينى ما أخالعك به قبل قوله أنه أراد خلع المثل بلا يمين وان قال ان دعوتينى الى الصلح فالقول قوله ولو ادعى انه أراد أكثر من خلع المثل لكن بيمين وحينئذ فمحل كون القول قوله بيمين فيما اذا كان أراد خلع المثل الذى هو موضوع المصنف فيما اذا قال ان دعوتينى الى مال أو صلح بالتنكير (قوله على ما سمت له) بان قالت لوكيلها خالع عنى بعشرة فزاد على ما سمت له (قوله أو على خلع المثل ان أطلقت) بان قالت لوكيلها خالع عنى ولم تسم شيأ فخالع عنها بأزيد من خلع مثلها (قوله ورد المال الخ) يعنى أن المرأة اذا ادعت بعد المخالعة انها ما خالعته الا عن ضرر وأقامت بينة سماع على الضرر فان الزوج يرد لها ما خالعها به وبانت منه وهذا ظاهر اذا كانت قد دفعت المال من عندها فلو دفعه أجنبى من عنده فان قصد فداء المرأة من ضرر الزوج بها رد المال له وان لم يقصد ذلك فلا يرد المال له بل لها لقصده التبرع لها كذا استظهر عج (قوله حيث طلبت ذلك) أى ما ذكر من رد المال واسقاط ما التزمته (قوله بشهادة سماع) أى بشهادة رجلين بالسماع من غير عين كما فى عبق ورجح بعضهم اليمين كما فى بن والواحد لا يكفى مع اليمين على المعتمد وقال بعضهم انه يكفى وكذا شهادة امرأتين بالسماع مع اليمين لا يكفى على المعتمد وقيل يكفى وهو ضعيف (قوله على الضرر) أل فيه للعهد أى على الضرر الذى يجوز لها التطليق به (قوله ولا يضرها الخ) حاصله أن المرأة اذا أشهدت بينة على اضرار الزوج لها ثم دفعت له مالا وطلبت منه أن يخالعها على ذلك فقال لها أخاف أن يكون لك بينة بالضرر فبعد الخلع تقومى على وتدعى الضرر وتشهدى تلك البينة وتأخذى ذلك المال فقالت ان كانت لى بينة بالضرر فقد اسقطتها فخالعها

على

لجاوزتها ثلاثة أحرف والمراد ببينة الاسترعاء هنا البينة التى استرعتها أى أشهدتها بالضرر فخالعها الزوج وأشهد عليها أنها خالعته باسقاط حقها من القيام بالبينة الشاهدة لها بالضرر فلا يلزمها ذلك الاشهاد والاسقاط ولها القيام ببينتها وترد منه المال (على الاصح) لان ضررها يحملها على ذلك فأطلق المصنف الاسترعاء هنا على خلاف حقيقته المذكورة فى باب الصلح فلو قال ولا يضرها اسقاط بينة الضرر لكان أظهر ويفهم منه أنه لا يضرها اسقاط البينة المسترعية بالمعنى المذكور فى باب الصلح وهى ما اذا أشهدت بينة بالضرر ثم أشهدت أخرى أنها ان اسقطت بينة الضرر فليست بملتزمة لاسقاطها ثم خالعته وأشهدت عند الخلع باسقاط بينة الضرر فلا يضرها ذلك ولها القيام بها ولا يصح حمل كلام المصنف عليها لقوله على الاصح اذ هى فيها لها القيام اتفاقا (و) رد الزوج ما خالع به (ب) ثبوت (كونها) مطلقة طلاقا (بائنا) منه وقت الخلع لان خلعه لم يصادف محلا (لا رجعيا) ولم تنقض العدة فلا يرده لها لان الخلع قد صادف محلا لان الرجعية زوجة يلحقها الطلاق (أو لكونه) أى النكاح (يفسخ بلا طلاق) للاجماع على فساده كالخامسة أو المحرم فيرد ما أخذه منها لعدم ملكية الزوج للعصمة (أو لعيب خيار) كجذام علمته (به) أى بالزوج بعد الخلع فردها ما خالعها به اذ لها الرد بلا عوض (أو قال) لها (إن خالعتك فأنت طالق ثلاثا) ثم خالعها لزمه الثلاث ورد المال اذ لم يصادف الخلع محلا (لا ان لم يقل ثلاثا) بل أطلق أو قال واحدة فلا يرد المال (ولزمه طلقتان) فان قيد باثنتين لم يرد المال أيضا ولكن يلزمه الثلاث واحدة بالخلع واثنتان بالتعليق (وجاز شرط نفقة ولدها) أى جاز الخلع على أن يشترط عليها نفقة أى أجرة رضاع ما تلده وهو الآن فى بطنها (مدة رضاعه ولا نفقة للحمل) أى فلا نفقة لها فى تصيير حمله بعد الخلع على اسقاط أجرة الرضاع مدته ولو قال وجاز شرط نفقة ما تلده مدة رضاعه فلا نفقة لها فى حمله لكان أظهر وهذا قول مالك وقال ابن القاسم لها نفقته فى حمله لانهما حقان أسقطت أحدهما فيبقى الآخر ورجح (و) لو خالعها على رضاع ولدها وعلى أن تنفق على زوجها الخالع لها أو غيره مدة رضاع ولدها (سقطت نفقة الزوج) المصاحبة لنفقة الرضيع فى الشرط عند الخلع (أو غيره) كشرطه نفقتها على ولده الكبير أو على أجنبى

على ذلك المال فلا يضرها ذلك الاسقاط ولو أشهدت عليه ولها القيام ببينتها وترد منه المال (قوله لجاوزتها الخ) أى والقاعدة ان الالف اذا جاوزت ثلاثة أحرف ولم يكن قبلها ياء فانها ترسم ياء سواء كانت منقلبة عن ياء أو واو (قوله بحملها على ذلك) أى الاسقاط (قوله باسقاط بينة الضرر) الاولى أن يزيد باسقاط البينة التى أشهدتها على انها ان أسقطت بينة الضرر كانت غير ملتزمة لذلك الاسقاط وذلك لان هذا هو اسقاط بينة الاسترعاء بالمعنى الحقيقى (قوله ولا يصح حمل كلام المصنف عليها) أى خلافا للشيخ أحمد الزرقانى فانه حمل بينة الاسترعاء فى المصنف على حقيقتها (قوله اتفاقا) أى والخلاف انما هو فى اسقاط بينة الضرر (قوله وبثبوت كونها مطلقة طلاقا بائنا منه وقت الخلع) أى كما لو طلقها قبل البناء طلقة واحدة ولم يراجعها ثم خالعها أو حلف عليها بالحرام أن لا تفعل كذا ففعلته واستمر معاشرا لها ثم خالعها على مال فيرده اليها (قوله أو لعيب خيار به) أى وأما لو كان العيب بها فانه لا يرد ما أخذه منها فى المخالعة لانه له أن يقيم على النكاح وما ذكره المصنف من انها اذا اطلعت بعد الخلع على موجب خيار به فانه يرد المال المخالع به هو المعول عليه وأما ما مر فى قوله وان طلقها أى بعوض او غيره أو مات ثم اطلع على موجب خيار فكالعدم فغير معول عليه كما فى خش وعبق أو يحمل على ما اذا اطلع على موجب خيار بالزوجة فقط وما هنا على ما اذا اطلع على موجب خيار بالزوج (قوله كجذام) أى أو جنون أو برص أو جبه أو عنته أو اعتراضه (قوله أو قال لها ان خالعتك فأنت طالق ثلاثا ثم خالعها لزمه الثلاث ورد المال) هذا قول ابن القاسم بناء على أن المعلق والمعلق عليه يقعان معا فلم يجد الخلع له محلا قال ابن رشد وحكى البرقى عن أشهب انه اذا خالعها لا يرد على الزوجة شيأ مما أخذ قال وهو الصحيح فى النظر لانه جعل الخلع شرطا فى وقوع الطلاق الثلاث والمشروط انما يكون تابعا للشرط وحيث كان المشروط تابعا للشرط فمحله لطلاق واحدة أو أكثر لوقوعه بعد الخلع فى غير زوجة وحينئذ فلا يرد ما أخذه ﴿تنبيه﴾ قوله أو قال لها ان خالعتك الخ مثله ما اذا قال لها ان خالعتك فأنت طالق وكان قد طلقها قبل ذلك طلقتين فاذا خالعها لزمه كمال الثلاث ورد المال (قوله اذ لم يصادف الخلع محلا) أى لان المعلق والمعلق عليه يقعان معا (قوله أو قال واحدة) أى ثم خالعها على مال (قوله ولزمه طلقتان) أى اذا طلقها واحدة بالخلع وواحدة بالتعليق (قوله فان قيد) أى ثم خالعها على مال أخذه منها (قوله وجاز شرط نفقة ولدها الخ) المتبادر من المصنف ان المرأة المخالعة حامل ومرضع لولد موجود خالعها على أن عليها نفقة الرضيع مدة الرضاع فتسقط عنه نفقة الحمل ولا يصح أن يكون هذا مرادا لان نفقة الحمل لا تسقط بالخلع على نفقة الرضاع فى هذا الفرض اتفاقا وانما مراد المصنف بولدها من يصير ولدا يعنى أنه خالعها على نفقة ما تلده مدة رضاعه فان نفقتها مدة الحمل تسقط عنه (قوله فلا نفقة لها فى تصيير حمله) ولا تدخل الكسوة فى النفقة فى هذا الفرع كما هو مقتضى كلام أبى الحسن وأفتى الناصر اللقانى بدخولها (قوله ورجح) أى رجح ابن يونس هذا القول حيث قال وقاله سحنون أيضا وهو الصواب وحينئذ فما قاله المصنف من سقوط نفقة الحمل قول مرجوح (قوله عند الخلع) أى الكائن عند الخلع (قوله أو غيره) أى غير زوجها المخالع لها كولده الكبير وأجنبى أى أنه خالعها على رضاع ولدها الصغير وعلى انها تنفق عليه أو على ولدها الكبير مدة الرضاع أو على فلان الاجنبى مدة

مفردة أو مضافة لنفقة الرضيع (و) سقط (زائد) على مدة الرضاع (شرط) كنفقتها على ولدها الصغير مدة بعد مدة الرضاع ولا يجوز الاقدام على ذلك ابتداء أيضا وانما جاز على مدة الرضاع ولزم دون مدة غيرها معه أو مستقلة على ولدها الكبير مع وجود الغرر في الجميع لان الرضيع قد لا يقبل غير أمه ولان الرضاع قد يجب عليها حيث مات الاب وهو معدم ثم ما ذكره المصنف من سقوط ما ذكر وعدم لزومه للزوجة وان كان هو رواية ابن القاسم (٣١٨) عن مالك ضعيف والمعول عليه انه لا يسقط عنها بل يلزمها ذلك قطعا حتى قال ابن لبابة الخلق كلهم على خلاف قول ابن القاسم وروايته عن مالك وشبه في السقوط عن الزوجة قوله (كموته) أي الولد قبل تمام مدة الرضاع فيسقط عن أمه ما بقي وليس للزوج أن يرجع عليها بما بقي منها أي اذا كان عادتهم عدم الرجوع والا رجع عليها (وان ماتت) أمه قبل الحولين (أو انقطع لبنها أو ولدت ولدين) أو أكثر (فعليها) ويؤخذ من تركتها في موتها مقدار ما يفي برضاعه في بقية الحولين (وعليه) أي الزوج (نفقة) العبد (الآبق و) البعير (الشارد) المخالع بهما ومراده بالنفقة الاجرة في تحصيلهما وطعامهما وشرابهما الى وصولهما له (الا لشرط) من الزوج أنها عليها فتلزمها (لا نفقة) أم (جنين) خولع عليه فليست على الزوج (الا بعد وضعه) لانه ملكه بمجرد الوضع والاستثناء منقطع (وأجبر) بعد وضعه (على جمعه مع أمه) في ملك واحد بأن يبيعاهما من شخص واحد أو يشترى أحدهما من صاحبه ولا يكفي الجمع في حوز لان التفريق هنا بعوض فالاولى ان يقول وأجبرا بالف التثنية (وفي) كون (نفقة ثمرة لم يبد صلاحها) وقع الخلع عليها من سقي وعلاج عليها لتعذر التسليم حينئذ شرعا أو عليه لانه ملكه قد تم وهو الراجح (قولان وكفت المعاطاة) في الخلع عن النطق بالطلاق فيمن عرفهم المعاطاة كأن تعطيه شيأ ويحفر حفرة فيملأها ترابا أو يمسك حبلا فيقطعه فان لم تعطه شيأ كان رجعيا

الطلاق

(قوله مفردة أو مضافة) هذا ينافي ظاهر ما تقدم له من أن الذي يسقط المضافة وأما غير المضافة فلا يسقط وقد كتب بعض تلامذة سيدي محمد الزرقاني نقلا عنه أن ما مر طريقة لعج وظاهر كلام غيره أنه لا فرق بين المضافة وغيرها في السقوط (قوله وسقط زائد) أي انه اذا خالعها على شرط أنها تنفق على ولدها الرضيع مدة بعد مدة الرضاع معينة أو غير معينة فانه يسقط عنها ذلك الزائد وقع الشرط من الزوج أو منها قال بن ويجوز أن يحمل قوله وزائد شرط على ما هو أعم من النفقة كاشتراطه عليها ان لا تتزوج بعد الحولين فانه لغو اتفاقا كما قال ابن رشد وأما في فطامه قبلهما ان كان تزوجها يضر بالطفل لزم الشرط والا فلا (قوله وانما جاز على مدة الخ) أي وانما جاز الخلع على أن عليها نفقة الصغير مدة الرضاع دون غيرها (قوله ثم ما ذكره المصنف من سقوط ما ذكر) أي من كل زائد على نفقة الرضيع في مدة رضاعه سواء كان ذلك لزائد مضافا أولا كان ذلك الزائد نفقة الزوج أو نفقة غيره أو نفقة للرضيع زيادة على النفقة عليه في مدة الرضاع (قوله والمعول عليه الخ) أي وهو قول المغيرة وابن الماجشون وأشهب وابن نافع وسحنون (قوله أنه لا يسقط عنها) أي ما زاد على نفقة الولد في مدة الرضاع كان ذلك الزائد نفقة للزوج أو لغيره أو للرضيع زيادة على النفقة في مدة رضاعه سواء كان ذلك الزائد مضافا لنفقة الرضاع في الشرط أو مستقلا بل يلزمها ذلك (قوله حتى قال ابن لبابة الخ) أي وقال غير واحد من الموثقين أيضا والعمل على قول غير ابن القاسم لأن غاية ذلك انه غرر وهو جائز في الخلع وقيد اللخمي الخلاف بما اذا كان الزائد غير مقيد بمدة معلومة والا جاز عند ابن القاسم وغيره فان مات الولد أخذ الأب نفقته التي ضمت لنفقة الولد في الاشتراط شهرا بعد شهر أو جمعة بعد جمعة أو يوما بعد يوم ولا يمكن من أخذها معجلة ولو طلبها ولكن ظاهر كلامهم أن كلام اللخمي مقابل وأن الخلاف مطلق وحينئذ فالاقوال ثلاثة قول ابن القاسم بالسقوط مطلقا قيد بمدة معينة أم لا وقول المغيرة عدم السقوط مطلقا قيد بمدة أم لا وقول اللخمي ان قيد بمدة فلا سقوط والا سقط وما قاله المغيرة هو المعتمد اه تقرير عدوى (قوله والا رجع عليها) أي ببقية نفقة المدة ومثل الموت استغناؤه في الحولين والظاهر أن الرجوع يوما فيوما كما لو كان الولد حيا ويجعل الحكم للغالب بنظر أهل المعرفة في النفقة (قوله فعليها) أي فان لم تخلف المرأة شيأ كانت نفقة الولد بقية الحولين وأجرة رضاعه على أبيه (قوله ويؤخذ من تركتها في موتها مقدار ما يفي برضاعه في بقية الحولين) أي ولو استغرق ذلك جميع التركة لأن الدين يقدم على جميع الورثة ثم انه اذا أخذ يوقف ولا يأخذه الاب لاحتمال موت الولد قبل تمام بقية مدة الرضاع واذا وقف فكلما مضى أسبوع أو شهر دفعت أجرته من ذلك الموقوف فان مات الولد رد الباقي لورثة الام يوم موتها اه عدوى (قوله الا لشرط) أي أو عرف ويقدم الشرط على العرف عند تعارضهما لانه كالعرف الخاص (قوله الا بعد وضعه) أي فعليه نفقته أي أجرة رضاعه (قوله والاستثناء منقطع) أي لأن النفقة فيما قبل الا على الام وما بعدها النفقة على الولد (قوله ولا يكفي) أي في الخروج من النهي عن التفريق بين الأم وولدها وقوله جمعهما في حوز أي بيت واحد (قوله لأن التفريق هنا بعوض) أي ولا يكفي الجمع في حوز الا اذا كان التفريق بغير عوض كهبة أحدهما أو إرثه (قوله بألف التثنية) أي لكنه راعى ان المعنى وأجبر كل من المالكين (قوله قولان) التوضيح والقولان في الثمرة التي لم يبد صلاحها الشيوخ عبد الحق ه وحينئذ فصواب المصنف تردد اه بن (قوله كان رجعيا) أي والفرض أن قطعه في عرفهم طلاق والحاصل أن الفعل لا يقع به طلاق ولو قصد به الطلاق ما لم يجر عرف باستعماله في الطلاق والا وقع به

(وان علق) الزوج الخلع (بالاقباض أو الاداء) كان أقبضتيني أو أديتيني كذا فأنت طالق (لم يختص) الاقباض أو الاداء (بالمجلس) الذى قال لها فيه ذلك بل متى أعطته ما طلبه منها وقع الطلاق ولو بعد المجلس مالم يطل بحيث يرى أن الزوج لايجعل التمليك اليه (الا القرينة) تدل على انه أراد المجلس فقط فيختص به عملا بالقرينة (ولزم فى) الخلع على (ألف) عين نوعها كألف دينار أو درهم وفى البلد يزيدية ومحمدية أو ألف رأس من الغنم وفى البلد الضأن والمعز (الغالب) أى يلزمها الغالب مما يتعامل به الناس من المحمدية أو اليزيدية فان لم يكن غالب أخذ من كل من المتساويين نصفه ومن الثلاثة المتساوية ثلث كل وهكذا (و) لزم (البينونة) أى الطلاق البائن (ان قال) لها (ان أعطيتنى ألفا) من كذا (فارقتك أو أفارقك) بالمضارع وهو مجزوم لانه جواب الشرط وأعطته ماعين أو الغالب منه ولو بعد المجلس الا لقرينة تخصه فيلزمه ذلك متى أعطته (ان فهم) من كلامه بقرينة حال أو مقال (الالتزام) للتعليق فى الصورتين (أو) فهم (الوعد) بالفراق (ان ورطها) أى أوقعها فى ورطة بيع متاعها فيجبر على ايقاع الطلاق للتوريط ولايلزمه بمجرد اتيانها بالالف لانه وعد خلافا لظاهر المصنف (أو) بانت له (طلقنى ثلاثا بألف فطلق واحدة) فتلزم البينونة ويلزمها الالف لان قصدها بينونة وقد حصلت والثلاث لا يتعلق بها غرض شرعى ولكن مذهب المدونة أنه لا يلزمها الالف الا اذا طلق ثلاثا (وبالعكس) أى قالت طلقنى واحدة بألف فطلقها ثلاثا فتلزمها الالف

الطلاق فان صاحبه عوض فهو بائن والا فهو رجعى وماسيأتى من أن الفعل لايقع به طلاق لان من اركانه اللفظ محمول على الفعل المجرد عن العرف لا الذى معه العرف وفى بن عن ابن عرفة أن الخلع يتقرر بالفعل دون قول لنقل الباجى رواية ابن وهب من ندم على نكاحه امرأة فقال له أهلها رد لك ما أخذنا وترد لنا أختنا ولم يكن طلاق ولا تكلم به فهى تطليقة وسماع ابن القاسم ان قصد الصلح على أخذ متاعه وسلم لها متاعها فهو خلع لازم ولو لم يقل أنت طالق اهـ وهذا يفيد أن ذلك لايتقيد بالعرف بل يقوم مقامه القرائن من سياق الكلام قبل وغيره حلا فالشارح تبعا لعبق (قوله وان علق بالاقباض) أى عليه أو على الاداء سواء كان التعليق بان أو اذا أو متى (قوله لم يختص الخ) أى ولا يشترط قبول الزوجة التعليق عقب حصوله من الزوج والحاصل انه اذا وقع منها الاداء بعد المجلس وقبل الطول لزم الخلع مطلقا عند المصنف وابن عرفة وقيده ابن عبد السلام بتقدم القبول منها فى المجلس والا لم يلزم عنده اهـ بن لكن نقل بعضهم عن ابن عبد السلام أن صيغ التعليق لايحتاج فيها القبول فعلى هذا يكون موافقا لابن عرفة فالنقل عنه قد اختلف اهـ شيخنا عدوى (قوله فان لم يكن غالب) أى بأن كان التعامل باليزيدية والمحمدية مستويا (قوله ومن الثلاثة) كما لو كان فى البلد ثلاثة أنواع محبوب وبندقى وفندقلى (قوله من كذا) أى من المحابيب أو من الدنانير (قوله ماعين) أى كالمحابيب وقوله الغالب أى اذا لم يعين كألف دينار (قوله فيلزمه ذلك) أى ماذكر من البينونة (قوله ان فهم الالتزام أو الوعد) راجع للصورتين أما رجوعه لأفارقك فظاهر لان صيغ الالتزام والوعد استقبالية لان متعلقهما مستقبل وأفارقك مستقبل وأما رجوعه لفارقتك فلانه وان كان ماضيا الا أن ان تخلص الفعل للاستقبال وقوله ان فهم الالتزام والوعد أى بان يقول لها فارقتك أو أفارقك ولابد أو ان أعطيتنى ألفا التزمت أن أفارقك أو فارقتك متى شئت بكسر التاء هذا مثال الالتزام ومثال الوعد ان أتيتينى بألف أفارقك أو فارقتك لكن لست ملتزما الفراق أو فارقتك ان شئت بضم التاء فصيغ الالتزام والوعد واحدة والاختلاف انما هو بالقرائن كقوله ولابد أو لست ملتزما لذلك (قوله ان ورطها) راجع للوعد ومفهومه اذا لم يوقعها فى ورطة بأن كان عندها دراهم أو دنانير فدفعت منها فلا يلزمه الطلاق بناء على المشهور من عدم لزوم الوفا بالوعد (قوله فيجبر على ايقاع الطلاق) أى على انشائه أى فيجبر على أن يقول لها أنت طالق وقوله ولا يلزمه أى الطلاق بمجرد اتيانها بالألف هذا ما قاله الناصر اللقانى فى حاشية التوضيح وهو المعتمد اهـ عدوى (قوله خلافا لظاهر المصنف) أى من حصول البينونة بمجرد اتيانها بالالف ولا يحتاج لانشاء طلاق وذلك لانه قال والبينونة أى وتلزم البينونة بمجرد الاتيان بالمال وسلمه له عج قال بن قلت ما أفاده كلام المصنف هو الذى يفيده السماع ونصه قال ابن القاسم وسئل مالك عن رجل قال لامرأته اقضينى دينى وأنا أفارقك فقضته ثم قال لا أفارقك حتى كان لى عليك فأعطيتنيه قال أرى ذلك طلاقا ان كان ذلك على وجه الفدية فان لم يكن على وجه الفدية حلف بالله أنه لم يكن على وجه الفدية ويكون القول قوله اهـ ابن رشد معناه أى معنى قوله ان كان على وجه الفدية اذا ثبت أن ذلك كان على وجه الفدية ببساط تقوم عليه بينة مثل أن تسأله أن يطلقها على شئ وتعطيه اياه فيقول لها اقضينى دينى وأنا أفارقك أو ما أشبه ذلك أو يقر بذلك على نفسه فاذا ثبت ذلك أو أقر بذلك على نفسه كان طلاقا بائنا اهـ كلام بن فتحصل ان كلا من الطرفين قد رجح (قوله ويلزمها الالف) أى عند ابن المواز وفى المدونة انه لا يلزمها الالف الا اذا طلق ثلاثا وحينئذ فتلزمه تلك الواحدة ولا يلزمها الالف وينبغى ان تكون بائنة نظرا لكونه أوقعها فى مقابلة عوض وان لم يتم وقد تبع شارحنا عبق فى نسبة ذلك القول للمدونة ومثله فى البدر القرافى وفى بن ان نسبة ذلك للمدونة نص ابن ... أنه باطل اذ لم يذكره المواق ولا ح ولا المصنف فى التوضيح وانما نقل هذا القول عن عبد الوهاب فى الاشراف

لحصول غرضها وزيادة (أو) قالت له (أبنى بألف أو طلقنى نصف طلقة) أو ثلث طلقة بألف (أو) قالت أبنى (فى جميع الشهر) بألف أى اجعل الشهر ظرفا لذلك (ففعل) فتلزمها الالف التى عينتها مع البينونة (أو قال) هو لها أنت طالق (بألف غدا فقبلت فى الحال) فتبين فى الحال و يلزمها الالف (أو) قال أنت طالق (بهذا) الثوب (الهروى) بفتح الهاء والراء وأشار لثوب حاضر (فاذا هو) ثوب (مروى) بفتح الميم وسكون الراء نسبة الى مرو بلدة من بلاد خراسان كهراة فتبين منه و يلزمها الثوب لانه لما عينه بالاشارة كان المقصود ذاته لا نسبته الى البلد وهو مقصر ولو وقع الخلع على ثوب هروى غير معين فتبين انه مروى فان كان ذلك قبل قبوله وأخذه منها لم يلزمه طلاق وان كان بعده لزمه الطلاق و يلزمها الهروى وأما ان قال أنت طالق على هروى فأتت بمروى لم يلزمه طلاق لانه تعليق معنى (أو) طلقها (بما فى يدها) مختفيا (وفيه متمول) لزمته البينونة على ما تبين ولو تافها كزبيبة أوحبة (أولا) متمول فيها بان لا يكون فيها شئ أصلا أو شئ غير متمول كتراب فتبين منه (على الأحسن) لانه أبانها مجوزا لذلك كالجنين فينفش الحمل (لاان خالعته بما) أى بشئ معين (لاشبهة لها فيه) بان كانت عالمة بانه ملك غيرها فلا يلزمه الخلع لأنه خالعها على شئ لم يتم له وظاهره ولو أجاز مالكه وغير المعين يلزم الخلع و يلزمها مثله ومالها فيه شبهة يلزمها القيمة (أو) خالعته (بتافه) أى دون خلع المثل (فى) قوله لها (ان أعطيتنى ما أخالعك به) فانت طالق لم يلزمه خلع ويخلى بينه وبينها دعواه ان لم يدع أنه أراد خلع المثل ولا عين عليه اذ قوله ما أخالعك به مصروف عرفا لخلع المثل فان دفعته له لزمه والا فلا (أو) قال لها (طلقتك ثلاثا بالف فقبلت) منها طلقة (واحدة بالثلث) أى ثلث الالف لم يلزمه طلاق اذ من حجته أن يقول لم أرض بطلاقها الا بالف لا بأقل ولذا لو قبلت الواحدة بالف لزمته الواحدة بها (وان ادعى) الزوج (الخلع) وادعت هى الطلاق بلا عوض (أو) اتفقا على الخلع وادعى (قدرا) كثيرا كعشرة وادعت هى أقل كخمسة (أو) ادعى (جنسا) كعبد وادعت غيره كشاة (حلفت) فى المسائل الثلاث (و بانت) ولا شئ عليها فى الاولى ودفعت ما ادعته فى الاخيرتين فان نكلت حلف وأخذ ما ادعى فان نكل فالحكم ما قاله المصنف

اه لكن من حفظ حجة فانظره (قوله فتلزمها الالف لحصول غرضها وزيادة) الذى استظهره ابن عرفة رجوعها عليه بما أعطته ونصه روى اللخمى ان أعطته مالا على تطليقها واحدة فطلقها ثلاثا لزمها المال ولا قول لها ثم قال قلت والأظهر رجوعها عليه بما أعطته لانه بطلاقه اياها ثلاثا يعيبها الامتناع كثير من الناس من تزوجها خوفا من جعله محللا لها فتسىء عشرته ليطلقها فتحل للاول وما استظهره ابن عرفة مثله قول ابن سلمون وان أوقع ثلاثا على الخلع نفذ الطلاق وسقط الخلع اه واعتمده فى التحفة فقال

ومو قع الثلاث فى الخلع ثبت * طلاقه والخلع رد ان أبت

اه بن (قوله ففعل) أى سواء أوقع البينونة أول الشهر أو فى أثنائه أو فى آخره (قوله فقبلت فى الحال) أى بان قالت فى الحال رضيت بكونك تطلقنى غدا بالف وكذا ان لم ترض بذلك فى الحال بل فى الغد فيلزمها الالف على كل حال وتطلق عليه فى الحال (قوله و يلزمها الثوب) أى الحاضر المشار اليه (قوله ولو وقع الخلع) أى كما لو قالت له خالعنى على ثوب هروى فقال لها أنت طالق فأتت له بثوب فتبين أنه مروى (قوله وان كان بعده) أى وان كان تبين أنه مروى بعد أن قبله وأخذه وقوله و يلزمها الهروى أى بدل ذلك المروى (قوله أو بما فى يدها الخ) حاصله أنه اذا قال لها ان دفعت الى ما فى يدك وكانت مقبوضة فأنت طالق ففتحها فان وجد فيها شئ متمول ولو يسيرا كدرهم فانها تبين منه باتفاق وأما ان وجد فيها شئ غير متمول أولم يوجد فيها شئ بأن وجدت فارغة فانها تبين أيضا عند محمد وسحنون واستحسنه ابن عبد السلام قائلا انه الاقرب واختار اللخمى خلافه وهو عدم البينونة فى هذه الحالة (قوله مجوزا لذلك) أى مجوزا لأن يكون فيها شئ أو ليس فيها شئ (قوله كالجنين) أى كالمخالعة على الجنين فينفش الحمل فان الخلع لازم أى البينونة لازمة له ولا يرجع عليها بشئ لانه خالعها مجوزا لذلك (قوله وغير المعين) أى كما لو قالت له خالعنى على ثوب هروى فخالعها فأتت له بثوب هروى فاستحقت منه فيلزمها مثلها (قوله ومالها فيه شبهة) أى كما لو خالعته بثوب معينة أو دابة كذلك ورثتها من أبيها مثلا فاستحقت فالخلع لازم و يلزمها قيمتها (قوله أو بتافه الخ) حاصله أن الرجل اذا قال لزوجته ان أعطيتنى ما أخالعك به فانت طالق أو فقد خالعتك فان أتته بخلع المثل لزمه الخلع وان أتته بدون خلع المثل وهو المراد بالتافه فانه لا يلزمه الخلع ويخلى بينها وبينه (قوله ولا يمين عليه) لا يقال هذا يعارض قول المصنف سابقا وان أطلق لوكيله أولها حلف أنه أراد خلع المثل لما مر أنه محمول على ما اذا قال ان دعوتينى الى مال أو صلح بالتنكير فانت طالق فأتته بأقل من خلع المثل فيحلف أنه أراد خلع المثل ولا يلزمه طلاق (قوله أو طلقتك ثلاثا) يعنى أن الرجل اذا قال لزوجته طلقتك ثلاثا بألف فقالت لا أقبل الا واحدة من الثلاث بثلث الالف فانه لا يلزمه الطلاق (قوله لم أرض الخ) أى ما قصدى وغرضى ان تتخلص منى الا بالالف لا بأقل من ذلك (قوله ولذا) أى لأجل احتجاج الزوج بما مر (قوله لزمته الواحدة) أى لان مقصوده قد حصل (قوله وان ادعى الخلع) أى ادعى انه طلقها الطلقة على عوض قدره كذا ولم تدفعه له (قوله حلفت) أى على نفى ما ادعاه الزوج (قوله وأخذ ما ادعى) أى من العوض والقدر والجنس (قوله فالحكم ما قاله المصنف) أى فلا شئ له ف

(والقول قوله) بيمين (ان اختلفا فى العدد) أى عدد الطلاق واتفقا على العوض أو عدمه بان قالت قد طلقنى ثلاثا وقال الزوج بل واحدة (كدعواه) اى الزوج (موت عبد) غائب غير آبق خالعت به قبل الخلع وادعت موته بعد (أو) ادّعى حين ظهر به عيب أن (عيبه) كان (قبله) أى قبل الخلع فالقول قوله فى المسئلتين لأن الاصل عدم انتقال الضمان اليه فعليها البيان والظاهر بيمين (وان ثبت موته بعده) أى بعد الخلع (فلا عهدة) أى لاضمان عليها بل مصيبته منه لان الغائب فى باب الخلع ضمانه من الزوج بمجرد العقد بخلاف البيع فان ضمانه من البائع حتى يقبضه المشترى وأما لو خالعته على آبق فلا عهدة عليها مطلقا مات أو تعيب قبل الخلع أو بعده الا أن تكون عالمة بحصوله قبله فيلزمها قيمته على غرره

(فصل طلاق السنة) أى الطلاق الذى أذنت السنة فى فعله وليس المراد أنه سنة لأن أبغض الحلال الى الله الطلاق ولو واحدة وانما أراد المقابل للبدعى والبدعى اما مكروه أو حرام كما يأتى واعلم أن الطلاق من حيث هو جائز وقد تعتريه الاحكام الاربعة من حرمة وكراهة ووجوب وندب فالسنى ما استوفى الشروط الآتية وحرم ومالم يستوفها فبدعى ووجب كمن لم يقدر على القيام بحقها من نفقة أو وطء وتضررت وترشد بالمقدمه وأشار الى شروطه وهى أربعة بقوله (واحدة) كاملة أوقعها (بطهر لم يمس) أى لم يطأها (فيه بلا) ارداف فى (عدة) بقى شرط وهو أن يوقعها على جملة المرأة لا بعضها ولا يشتمل على جميع هذه القيود بان

دعواه الخلع ويقع الطلاق بائنا وله ما قالت فى دعوى الجنس والقدر (قوله والقول قوله بيمين ان اختلفا فى العدد) وقيل بغير يمين ووجهه أن ما زاد على ما قاله الزوج هى مدعية له وكل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا يمين بمجردها وعلى الاول فلو نكل الزوج حبس حتى يحلف فان طال دين ولا يقال هى تحلف وتثبت ما تدعيه لان الطلاق لا يثبت بالنكول مع الحلف وتبين منه اذا اتفقا على الخلع وتكون رجعية فى غيره وفائدة كون القول قوله أنه اذا تزوجها بعد زوج تكون معه على تطليقتين اعتبارا بقوله طلقت واحدة لا أن له أن يتزوجها قبل زوج لما فى سماع عيسى وأقره ابن رشد من أن المرأة اذا أقرت بالثلاث وهى بائن لم تحل لمطلقها الا بعد زوج فان تزوجته قبل زوج فرق بينهما وقال ابن رشد لو ادعت ذلك وهى فى عصمته ثم أبانها فأرادت أن تتزوجه قبل زوج وقالت كنت كاذبة وأردت الراحة منه صدقت فى ذلك ولم تمنع من مراجعته ما لم تذكر ذلك بعد أن بانت منه اهـ ونقله ابن سلمون وصاحب الفائق وغيرهما انظر بن (قوله كدعواه الخ) أى فالقول قوله بيمين ويلزمها قيمته (قوله ظهر به) أى بالعبد الغائب المخالع به (قوله فالقول قوله فى المسئلتين) ففى المسئلة الاولى يرجع عليها بقيمته بعد حلفه وفى الثانية يرجع عليها بأرش العيب بعد أن يحلف

(فصل طلاق السنة) (قوله الذى أذنت السنة فى فعله) أى سواء كان راجحا أو مساويا أو خلاف الاولى لا راجح الفعل فقط كما قد يتوهم من اضافته للسنة وقولنا سواء كان راجحا أى لسبب رجحه لا من حيث كونه سنيا وقولنا أو مساويا أى لتعارض أمرين كما يأتى وقولنا أو خلاف الاولى أى كما هو الاصل فيه لانه من أشد أفراده ولما كانت أحكامه من كونه راجحا أو مساويا أو مرجوحا وقيوده علمت من السنة أضيف اليها دون القرآن وان كان الاذن فيه وقع فى القرآن كما وقع فى السنة قال تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء كذا قيل وقد يقال انما يرد هذا اذا كانت السنة فى مقابلة الكتاب وانما هى فى مقابلة البدعة فهى الطريقة الشرعية ولو استندت للكتاب (قوله لأن أبغض الخ) هذا حديث وفيه اشكال فان المباح ما استوى طرفاه وليس منه مبغوض ولا أشد مبغوضية والحديث يقتضى ذلك لأن أفعل التفضيل بعض ما يضاف اليه ويجاب بأن المعنى أقرب الحلال للبغض الطلاق فالمباح لا يبغض بالفعل لكن قد يقرب له اذا خالف الاولى والطلاق من أشد أفراد خلاف الاولى وأجاب بعضهم بأنه ليس المراد بالحلال ما استوى طرفاه بل المراد به ما ليس بحرام فيصدق بالمكروه وخلاف الاولى فخلاف الاولى مبغوض والمكروه أشد مبغوضية وليس المراد بالبغض ما يقتضى التحريم بل المراد كونه ليس مرغوبا فيه لما فيه من اللوم اما الخفيف فى خلاف الاولى أو الشديد فى المكروه ويكون سر التعبير بالمبغوضية وان كان المبغوض هو الحرام قصد التنفير وهذا أحسن من قول بعضهم ان المعنى أبغض الحلال الى الله سبب الطلاق لان سبب الطلاق وهو سوء العشرة ليس بحلال بل حرام وأنت خبير بأن الجواب الثانى انما يتم لو كان حكم الطلاق الاصلى الكراهة مع أنه خلاف الاولى فالاولى الاول للجواب تأمل (قوله وانما أراد) أى بالطلاق السنى (قوله والبدعى اما مكروه أو حرام) أى والسنى اما واجب أو مندوب أو خلاف الاولى (قوله جائز) أراد به خلاف الاولى (قوله من حرمة) أى كما لو علم أنه ان طلقها وقع فى الزنا لتعلقه بها أو لعدم قدرته على زواج غيرها (قوله وكراهة) أى كما لو كان له رغبة فى النكاح أو يرجو نسلا ولم يقطعه بقاؤها عن عبادة واجبة ولم يخش زنا اذ فارقها (قوله ووجوب) أى كما لو علم أن بقاءها يوقعه فى محرم من نفقة وغيرها (قوله وندب) أى كما لو كانت سليطة اللسان يخاف منها الوقوع فى الحرام لو استمرت عنده (قوله ولو حرم) أى كمن يخشى بطلاقها الزنا (قوله وهى أربعة) أى على ما قال المتن والا فهى ستة على ما قال الشارح (قوله بأن

فقد بعضها كأن أوقع أكثر من واحدة أو بعض طلقة أو في حيض أو نفاس أو في طهر مسها فيه أو أردف أخرى في عدة رجعي (فبدعي) وكذا إن أوقعها على جزء المرأة كيدك طالق والبدعي إما مكروه أو حرام كما قال (وكره) البدعي الواقع (في غير الحيض) والنفاس كالواقع في طهر مس فيه أو أكثر من

واحدة أو أردف في العدة (ولم يجبر) المطلق (على الرجعة) في المكروه وشبه في عدم الجبر فقط قوله (كقبل الغسل منه) أي من الحيض (أو) قبل (التيمم الجائز) به الوطء بعد الطهر لمرض أو عدم ماء وإنما كان تشبيها في عدم الجبر فقط دون الكراهة لأن الحكم المنع كما هو مذهب المدونة وهو الراجح (ومنع) الواقع (فيه) أي في الحيض وكذا في النفاس (ووقع) أي لزمه الطلاق (وأجبر على الرجعة) ولو لم يتعمد الايقاع فيه كمن علق طلاقها على دخول دار في غير زمن الحيض فدخلتها زمنه (ولو) أوقع الطلاق في طهر (لمعاودة الدم) أي على امرأة يعاودها الدم (لما) أي في زمن (يضاف فيه) الدم الثاني (للأول) وهي التي تقطع طهرها بأن عاودها الدم قبل طهر تام وقد طلقها وقت طهرها قبل تمام الحيض فإنه يجبر على رجعتها وإن لم يحرم عليه طلاقها بأن ظن عدم عوده (على الأرجح) عند ابن يونس وهو المعتمد (والأحسن) عند الباجي (عدمه) أي عدم الجبر لأنه طلق (قوله حال الطهر والجبر يستمر (لآخر العدة) أي إذا غفل عنه حين الطلاق في الحيض إلى أن طهرت ثم حاضت ثم طهرت ثم حاضت فإنه يجبر على رجعتها ما بقي شيء من العدة هذا هو المذهب وقال أشهب يجبر ما لم تطهر من الحيضة الثانية لأنه عليه الصلاة والسلام أباح في هذه الحالة طلاقها فلم يكن للاجبار معنى والاجبار

فقد بعضها) أي وأما فقد كلها فلا يتأتى في صورة لأن البدعي يكون في الحيض وفي طهر مسها فيه ومحال اجتماع الحيض والطهر في آن واحد (قوله وكره البدعي الواقع في غير الحيض) هذا شامل للواقع على جزء المرأة فظاهره أنه مكروه وليس كذلك بل هو حرام كالواقع في الحيض بدليل تأديبه عليه كما يأتي (قوله أو أكثر من واحدة) أي أو طلق أكثر من واحدة في طهر لم يمس فيه وأولى إذا كان في طهر مسها فيه ثم إن ظاهره أن الزائد على الواحدة مكروه مطلقا وقال اللخمي إيقاع اثنتين مكروه وثلاثة ممنوع ونحوه في المقدمات واللباب وعبر في المدونة بالكراهة لكن قال الرجراجي مراده التحريم اهـ من التوضيح ونقل ابن عبد البر وغيره الاجماع على لزوم الثلاث في حق من أوقعها وحكى في الارتشاف عن بعض المبتدعة أنه إنما يلزمه واحدة ونقل أبو الحسن عن ابن العربي أنه قال ما ذبحت بيدي ديكا قط ولو وجدت من يرد المطلقة ثلاثا لذبحته بيدي وهذا منه مبالغة في الزجر عنه اهـ بن وقد اشتهر هذا القول عن ابن تيمية قال بعض أئمة الشافعية ابن تيمية ضال مضل لأنه خرق الاجماع وسلك مسلك الابتداع وبعض الفسقة نسبه للامام أشهب لأجل أن يضل به الناس وقد كذب وافترى على هذا الامام لما علمت من أن ابن عبد البر وهو الامام المحيط قد نقل الاجماع على لزوم الثلاث وإن صاحب الارتشاف نقل لزوم الواحدة عن بعض المبتدعة اهـ مؤلف (قوله أو أردف في العدة) أي أو طلق واحدة في طهر لم يمسها فيه لكنه أردف عليها في العدة طلقة أخرى (قوله وشبه في عدم الجبر فقط) أي لا في عدم الجبر والكراهة لأن مذهب المدونة الحرمة وإن كان لا يجبر فيه على الرجعة وهو المعتمد خلافا لمن قال بالكراهة (قوله كقبل الغسل) أي كما لا يجبر على الرجعة إذا طلقها قبل الغسل من الحيض وبعد أن رأت علامة الطهر من قصة أو جفوف أو طلقها قبل التيمم الذي يجوز به الوطء بعد رؤية علامة الطهر لأجل مرض أو عدم ماء فقد أعطيت تلك المرأة التي رأت علامة الطهر ولم تغتسل حكم الحائض من حيث منع الطلاق وحكم الطاهر من حيث عدم الجبر على الرجعة (قوله بعد الطهر) متعلق بالجائز وكذا قوله لمرض أي الذي يجوز به الوطء بعد الطهر لأجل مرض الخ (قوله ومنع فيه) أي إذا كان ذلك الطلاق بعد الدخول وهي غير حامل بدليل ما بعده (قوله وأجبر على الرجعة) أي إذا لم يكن ذلك الطلاق بالثلاث أو مكملا لها (قوله ولو لمعاودة الدم) هذا مبالغة في الجبر على الرجعة لا فيه وفي الحرمة وحاصله أن المرأة إذا انقطع عنها دم الحيض قبل تمام عادتها وطهرت منه فطلقها زوجها ثم عاودها الدم قبل طهر تام فإن الزوج يجبر على الرجعة وإن كان طلاقه وقع في طهر لأنه لما كان الدم العائد بعد ذلك الطهر يضاف للدم قبله لعوده قبل تمام الطهر نزل منزلة دم واحد ونزل الطهر بينهما كلا طهر وبه قال أبو بكر بن عبد الرحمن وأبو عمران الفاسي وصوبه ابن يونس (قوله بأن ظن عدم عوده) أي بسبب ظنه عدم عوده (قوله وهو المعتمد) ومقابله ما قاله بعض أشياخ عبد الحق من أنه لا يجبر على الرجعة واستحسنه الباجي وإليه أشار المصنف بقوله والأحسن عدمه وهو ضعيف وقد أشار المصنف لرده بلو في قوله ولو لمعاودة الدم (قوله لأنه طلق حال الطهر) أشار بهذا إلى أن هذا القول يعتبر الحال وأما الأول فيعتبر المآل (قوله والجبر يستمر لآخر العدة) أشار بهذا إلى أن قول المصنف لآخر العدة متعلق بقوله وأجبر على الرجعة وقوله لآخر العدة فإن خرجت منها قبل ارتجاعها فقد بانت منه فلا رجعة لها (قوله ما بقي شيء الخ) أي وهذه قد بقي لها شيء من العدة لأن عدتها لا تنقضي إلا بدخولها في الحيضة الرابعة بالنسبة للحيضة التي أوقع فيها الطلاق (قوله أباح في هذه الحالة طلاقها) أي طلاق المرأة التي طلقها زوجها في الحيض

أن يأمره الحاكم أولا بارتجاعها فان امتثل فظاهر (وان أبى هدّد) بالسجن (ثم) ان أبى بعد التهديد به (سجن) بالفعل (ثم) ان أبى من الارتجاع هدد بالضرب فان أبى (ضرب) بالفعل ويكون ذلك كله (بمجلس) واحد لانه فى معصية فان ارتجع فظاهر (والا ارتجع الحاكم) بأن يقول ارتجعت لك زوجتك (وجاز الوطء به) أى بارتجاع الحاكم ولو لم ينوها لزوج لان نية الحاكم قائمة مقام نيته (و) جاز به (التوارث والأحب) للمراجع طوعا أو جبرا ان أراد طلاقها بعد الرجعة (أن يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر) وانما أمر بعدم طلاقها فى الطهر الذى يلى الحيض الذى طلق فيه لان الارتجاع جعل للصلح وهو لا يكون الا بالوطء وبالوطء يكره الطلاق (وفى منعه) أى الطلاق (فى الحيض) متعلق بمنعه وهذا خبر مقدم وقوله خلاف مبتدأ مؤخر أى وهل منعه فى الحيض (لتطويل العدة) عليها لان أول العدة أول الطهر وجميع أيام الحيض الذى طلق فيه لغو لم تحسب من العدة ولا هى فيها زوجة فالمنع معلل بالتطويل واستدل من تمسك بهذا القول بأمرين ذكرهما فى المدونة أشار لهما المصنف بقوله (لأن فيها جواز طلاق الحامل) فى الحيض (و) لان فيها أيضا جواز طلاق (غير المدخول بها فيه) أى فى الحيض اذ لا تطويل عليهما لان عدة الاولى بالوضع والثانية لا عدة عليها (أو) منعه فى الحيض ليس بمعلل بل (لكونه تعبدا) واستدل له بثلاثة أدلة أشار لأولها بقوله (لمنع) طلاق الخلع فى الحيض مع أنه خاص بجهتها ولثانيها بقوله (و) لاجل (عدم الجواز) فيه (وان رضيت) بالطلاق فيه ولو كان للتطويل لجاز اذا رضيت ولثالثها بقوله (وجبره على الرجعة وان لم تقم) بحقها ولو كان للتطويل لم يجبر اذا لم تقم عليه (خلاف) راجع لقوله لتطويل العدة ولكونه تعبدا (وصدقت) اذا ادعت (أنها حائض) وقت الطلاق وادعى طهرها وترافعا وهى حائض فلا تكلف بادخال خرقة فى فرجها وينظرها النساء وهذا هو المعتمد

(قوله أن يأمره الحاكم) أى ولو لم تقم المرأة بحقها فى الرجعة لان الارتجاع فى هذه الحالة حق لله تعالى (قوله ثم ان أبى ضرب بالفعل) ينبغى أن يقيد الضرب بظن الافادة كما تقدم فى قوله ووعظ من نشزت بل ذكره ح فى التهديد بالضرب فان ارتجع الحاكم قبل فعل شئ من هذه الامور صح ان علم أنه لا يرتجع مع فعلها والا لم يصح والظاهر وجوب الترتيب وانه ان فعلها كلها من غير ترتيب ثم ارتجع مع اباية المطلق صحت الرجعة قطعا (قوله حتى تطهر) أى من الحيض الذى طلقها فيه فاذا طهرت منه وطئها لاجل اصلاحها واعلم أن الاستحباب منصب على المجموع فلا ينافى وجوب الامساك فى حالة الحيض فلو طلقها فى الطهر الاول كره له ولم يجبر على الرجعة (قوله وبالوطء يكره الطلاق) لما مر أنه يكره طلاقها فى طهر مسها فيه لأنها لا تدرى هل تعتد بالاقراء أو بوضع الحمل فقد ألبس عليها عدتها (قوله وفى منعه فى الحيض خلاف) فيه أن ظاهره يقتضى أن الخلاف فى الحكم أى هل الطلاق فى الحيض ممنوع أو لا مع أنه ممنوع اتفاقا والخلاف انما هو فى كون المنع معللا بطول العدة أو انه تعبدى فلو قال المصنف وهل منعه فى الحيض الخ كان أولى لانه أدل على المقصود الا أن يقال ان فى كلام المصنف حذف مضاف أى وفى كون منعه فى الحيض لتطويل العدة الخ ويدل على ذلك الحذف ما قدمه من تصريحه بمنعه فيه فتأمل (قوله لم تحسب من العدة الخ) أى فهى فى أيام الحيض ليست زوجة ولا معتدة (قوله جواز طلاق الحامل فى الحيض) أى فلو كان المنع فى الحيض تعبدا الحكم بمنع الطلاق فى الحيض ولو كانت حاملا أو غير مدخول بها مع أنه حكم بجواز طلاقهما (قوله لمنع الخلع الخ) أى وانما حكم بانه تعبدى لمنع الخ فهو علة للحكم بأنه تعبدى لا علة له لانه لا يعلل (قوله لمنع طلاق الخلع) أى فلو كان المنع فى الحيض معللا بتطويل العدة لجاز الخلع فى الحيض لان الحق لها وقد رضيت باسقاطه بل طلبت ذلك وأعطت عليه مالا والاول أن يقول من أذن لأحد أن يضره فلا يجوز له أن يضره قاله شيخنا السيد (قوله ولأجل عدم الجواز فيه) أى ولاجل عدم جواز الطلاق فى الحيض (قوله لجاز اذا رضيت) أى لأن الحق لها وقد أسقطته (قوله وان لم تقم) قال عبق الواو للحال قال بن هو غير صواب بل المبالغة صحيحة لان دليل التعبد هو الاطلاق اهـ وفيه نظر اذ يصح جعلها للحال ويكون اقتصر على محل الاستدلال والحاصل أن الواو فى قوله وان رضيت وفى قوله وان لم تقم يصح جعلها للحال ويكون اقتصارا على محل الاستدلال ويصح جعلها للمبالغة والاستدلال بالعموم (قوله خلاف) القول الاول شهره ابن الحاجب والثانى قال اللخمى هو ظاهر المذهب وانما ذكر المصنف علة المنع فى الطلاق فى الحيض دون سائر الاحكام مع ان كتابه ليس موضوعا لبيان التواجيه وذكر الاسباب بل لبيان الاحكام فقط لما يترتب على بيان العلة هنا من الاحكام دون غيره فتأمل (قوله وصدقت الخ) حاصله أن المرأة اذا طلقها زوجها وترافعا وهى حائض فقالت طلقنى فى حال حيضى وقال الزوج طلقتها فى حال طهرها فانها تصدق بيمين على الظاهر لدعواها عليه العداء والاصل عدمه فتحلف لمخالفتها الاصل ولا ينظرها النساء لأنها مؤتمنة على فرجها خلافا لما فى طرر ابن عات من أن النساء ينظرن لمحل الدم من فرجها ولا تكلف أيضا بادخال خرقة فى فرجها وينظر اليها النساء خلافا لما رجحه ابن يونس وحينئذ فيجبر الزوج على الرجعة فقد علمت ن

(ورجح) ابن يونس والاولى التعبير بالاسم لانه من الخلاف (ادخال خرقة) فى فرجها (وينظرها النساء) بعد اخراجها منه فان رأين بها أثر الدم صدقت والافلا (لا أن يترافعا) أى الزوجان للحاكم حال كون الزوجة (طاهراً) فالقول (قوله) أى الزوج فلا يجبر على الرجعة (وعجل) وجوبا (فسخ النكاح (الفاسد) الذى يفسخ قبل البناء وبعده كالخامسة والمتعة وكذا الذى يفسخ قبل واطلع عليه قبل البناء (فى) زمن (الحيض) ولا يؤخر حتى تطهر اذ التأخير أشد مفسدة (و) عجل (الطلاق على المولى) فى الحيض اذا حل الاجل ولم يفئ بكتاب الله (وأجبر على الرجعة) بالسنة (لا) يعجل الفسخ فى الحيض (لعيب) اطلع عليه أحد الزوجين فى صاحبه كجنون بل يؤخر حتى تطهر (و) لا (ما للولى فسخه) وابقاؤه كسيد فى عبده وولى فى محجوره اذ هو فى نفسه موقوف على الاجازة (أو لعسره بالنفقة) اذا حل أجل التلوم فلا يطلق عليه فى الحيض ولا فى النفاس بل حتى تطهر (كاللعان) بقذف أو نفى حمل فلا يتلاعنان فى الحيض (ونجزت) أى عجلت (الثلاث فى) قوله لها أنت طالق (شر الطلاق ونحوه) كأسمجه وأقذره وأنتنه وأكثره مدخولا بها أم لا (و) نجزت الثلاث أيضا (فى) قوله لها (أنت طالق ثلاثا للسنة) لانه بمنزلة أنت طالق فى كل طهر مرة وهذا (ان دخل) بها (والا فواحدة) ضعيف والمعتمد الثلاث أيضا وشبه فى ولا لزوم الواحدة قوله (كخيره) أو أحسنه أو أجمله الا أن ينوى أكثر (أو واحدة عظيمة أو قبيحة) أو خبيثة أو سامجة (أو كالقصر) أو كالجبل أو الجبل نظرا لقوله واحدة (و) لو قال (ثلاث للبدعة أو بعضهن للبدعة وبعضهن للسنة فثلاث فيهما) أى فى المدخول بها وغيرها

﴿فصل وركنه﴾ أى الطلاق

المسئلة ذات أقوال ثلاثة (قوله ورجح إدخال خرقة) أى لانها تتهم على عقوبة الزوج بالارتجاع ولا ضرر عليها فى الاختبار (قوله لانه من الخلاف) ففى طرر ابن عات ما نصه وحكى ابن يونس عن بعض الشيوخ أنها تكلف بادخال خرقة فى فرجها او ينظرها النساء (قوله وينظرها النساء) المراد بهن ما فوق الواحدة وهذا اقتصار على الشأن لا ليتو لان الرجال يعرفون الحيض (قوله فالقول قوله) وانظر هل بيمين أم لا (قوله وكذا الذى يفسخ قبل واطلع عليه قبل البناء) هذا أولى مما قبله لان هذا الفسخ كطلاق غير المدخول بها وهو جائز فى حالة الحيض (قوله فى زمن الحيض) أى اذا عثر عليه فى ذلك الزمن (قوله أشد مفسدة) أى وحينئذ فيرتكب أخف المفسدتين حيث تعارضتا (قوله وعجل الخ) حاصله أن المولى اذا حل أجل الايلاء فى زمن حيض امرأته ولم يفئ أى لم يرجع عن يمينه ويكفر عنه فالمشهور وهو قول ابن القاسم أنه يطلق عليه ويجبر على الرجعة لانه صدق عليه أنه طلق فى الحيض وطلاقه رجعى واستشكل تعجيل الطلاق على المولى فى الحيض بأن الطلاق انما يكون عند طلبها الفيئة أى الرجوع عن اليمين والتكفير عنه وطلبها حال الحيض ممتنع وان وقع لا يعتبر كما يدل له ما يأتى وأجيب بحمل هذا على ما اذا وقع منها طلب الفيئة قبل الحيض وتأخر الحكم بالطلاق حتى حاضت أو أن ما هنا قول وما يأتى قول آخر (قوله بالسنة) أى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو قوله صلى الله عليه وسلم من حديث ابن عمر مره فليراجعها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شاء أمسكها وان شاء فارقها (قوله لا يعجل الفسخ فى الحيض لعيب) أى لاحتمال أن يرضى من له الخيار بعيب صاحبه فان عجل فيه وقع بائنا ان أوقعه الحاكم ولا رجعة له كما قال ابن رشد وهو المعتمد وقال اللخمى يقع رجعيا ويجبر على الرجعة الا فى العنين فانه بائن فان أوقعه الزوج من غير حاكم فرجعى ويجبر على الرجعة الا فى العنين فانه بائن لانه طلاق قبل الدخول (قوله كسيد فى عبده) أى تزوج ذلك العبد بغير اذن سيده وقوله وولى فى محجوره أى بأن تزوج صغير أو سفيه بغير اذن وليه فلا يعجل فسخه فى حال حيض المرأة وهذا ظاهر فيما اذا كان الفسخ بعد البناء وأما اذا كان قبله فيشكل منع تعجيله مع ما مر من أنه يجوز طلاق غير المدخول بها فى الحيض اهـ خش وعبق قال بن وهذا قصور لانه فى النص مقيد بكونه بعد البناء ابن المواز وأما الولى اجازته وفسخه فان بنى فلا يفرق فيه الا فى الطهر بطلقة بائنة يؤخر ذلك ولى السفيه وسيد العبد حتى تطهر ثم يطلقها عليه بطلقة بائنة ولو عتق العبد ورشد السفيه قبل الطلاق لم يطلق عليه اهـ انظر المواق فعلم منه أنه اذا لم يحصل بناء كان لولى الصغير والسفيه وسيد العبد فسخ النكاح فى حالة الحيض (قوله فلا يتلاعنان فى الحيض) أى بل حتى تطهر منه فان تلاعنا فيه أثم ووقعت الفرقة (قوله ثلاثا للسنة) أى وكذا لو قدم قوله للسنة على قوله ثلاثا (قوله والا فواحدة) هذا التفصيل لابن الماجشون وقوله والمعتمد الخ هو قول ابن القاسم فيقول بلزوم الثلاث مطلقا كانت المرأة حاملا أم لا قدم ثلاثا على قوله للسنة أو أخره كانت المرأة مدخولا بها أم لا وقال سحنون يلزمه ثلاث فى غير الحامل وواحدة ان كانت حاملا لانها اذا ولدت خرجت من العدة ولم يلحقها طلاق ثان (قوله والمعتمد الثلاث) أى اذا لم يدخل بها وقوله أيضا أى كما يلزمه الثلاث اذا دخل (قوله أو واحدة عظيمة) مثل ذلك أنت طالق ملء ما بين السماء والارض ما لم ينو أكثر من واحدة اهـ عدوى (قوله ولو قال ثلاث للبدعة الخ) أى وأما لو قال أنت طالق واحدة للبدعة أو للسنة أو لا للبدعة ولا للسنة فواحدة وكذا لو قال أنت طالق للبدعة أو للسنة أو لا للبدعة ولا للسنة فواحدة (قوله أى فى المدخول بها وغيرها) هو مقتضى ما فى النوادر كما قال ابن غازى وقيد ابن سحنون هذا بكونه قبل البناء أو بعده وهى غير حامل وتحيض والا فواحدة انظر طفى اهـ بن

﴿فصل وركنه أهل﴾ (قوله وركنه) الواو للاستئناف أو عاطفة على جملة جاز الخلع وهو الطلاق بعوض

من حيث هو وهو مفرد مضاف فيعم فصح الاخبار عنه بالمتعدد فكأنه قال وأركانه أربعة (أهل) والمراد به موقعه من زوج أو نائبه أو وليه ولا يرد الفضولي لان الموقع في الحقيقة هو الزوج بدليل أن العدة من يوم الاجازة لا من يوم الايقاع (وقصد) أي قصد النطق باللفظ الصريح والكناية الظاهرة ولو لم يقصد حل العصمة وقصد حلها في الكناية الخفية واحترز به عن سبق اللسان في الاولين وعدم قصد حلها في الثالث (ومحل) أي عصمة مملوكة تحقيقا أو تقديرا كما يأتي في قوله ومحله ما ملك قبله وان تعليقا (ولفظ) صريح أو كناية على تفصيلهما الآتي فلا يجرد نية ولا بفعل الا لعرف كما مر والمراد بالركن ما تتحقق به الماهية ولو لم يكن داخلا فيها وأشار لشروط صحته بقوله (وانما يصح طلاق المسلم) لزوجته ولو كافرة احترازا من الكافر فلا يصح منه (المكلف) أي البالغ العاقل ولو سفيها فلا يصح من صبي ووقوعه عليه اذا ارتد بحكم الشرع لا أنه موقع له ولا من مجنون ولو غير مطبق اذا طلق حال جنونه ولا من مغمى عليه ولا من سكران بحلال لان حكمه حكم المجنون فقوله (ولو سكر حراما) معناه اذا لم يكن المكلف سكر أصلا بل ولو سكر سكرا حراما فيصح طلاقه (وهل) صحة طلاق السكران بحرام (الا أن لا يميز) فلا طلاق عليه لانه صار كالمجنون (أو) صحيح لازم (مطلقا) ميز أم لا وهو المعتمد لانه أدخله على نفسه (تردد) ومحصل القول في السكران لزوم الجنايات والعتق والطلاق له دون الاقرارات والعقود على المشهور (وطلاق الفضولي) ولو كافرا أو صبيا صحيح متوقف على الاجازة (كبيعه) فان لم يجزه الزوج لم يقع والعدة من يوم الاجازة فلو أوقعه وهي حامل وأجازه الزوج بعد الوضع استأنفت العدة ولا يجبر على الرجعة ان أجاز بعد الحيض وقبل الغسل منه وينبغي أن يتفق هنا على عدم الجواز بخلاف بيعه ففيه الخلاف (ولزم ولو هزل)

(قوله من حيث هو) أي سواء كان سنيا وبدعيا بعوض او بدون عوض (قوله أو نائبه) المراد به الحاكم ولو كيل ومن الوكيل الزوجة اذا جعله بيدها (قوله أو وليه) هذا بالنظر للصغير والمجنون وأما ولي السفيه وسيد العبد فليس لهما ذلك بدون اذن المولى عليه كما مر (قوله ولا يرد) أي على تفسير الموقع له بالزوج ونائبه ووليه وحاصله أن الاولى أن يقول المراد بموقعه الزوج ونائبه أو وليه أو غيرهما لاجل دخول الفضولي (قوله لا من يوم الايقاع) فلو كانت حاملا فوضعت قبل الاجازة استأنفت العدة (قوله أي قصد النطق) أي وليس المراد بالقصد قصد حل العصمة مطلقا كان اللفظ صريحا أو كناية ظاهرة أو خفية بدليل قوله الآتي ولزم ولو هزل (قوله في الاولين) أي عن سبق اللسان باللفظ الصريح والكناية الظاهرة (قوله في الثالث) أي الكناية الخفية (قوله ولفظ) أي أو ما يقوم مقامه من الاشارة كما يأتي في قوله ولزم بالاشارة المفهمة وكذلك الكتابة والكلام النفسي على أحد القولين (قوله لا بمجرد نية) أي عزم ليس معه لفظ ولا كلام نفساني على المعتمد (قوله ولا بفعل) أي كنقل متاعها (قوله والمراد الخ) وبهذا يندفع ما يقال ان الفاعل والمفعول ليس واحد منهما ركنا من الفعل فكيف يجعل الاهل والمحل من أركان الطلاق الذي هو رفع حلية تمتع الزوج بزوجته (قوله ما تتحقق به الماهية) أي بما يتوقف تحققها عليه (قوله لزوجته) أي وأما الوكيل عن الزوج والفضولي مع الاجازة فلا يشترط فيهما اسلام ولا ذكورة ولا تكليف بل التمييز فيما يظهر لان الموقع حقيقة الزوج الموكل والمجيز (قوله فلا يصح منه) أي سواء كانت زوجته التي طلقها كافرة أو مسلمة فاذا طلق زوجته الكافرة ثم أسلمت وأسلم في عدتها كان أحق بها واذا أسلمت النصرانية وزوجها نصراني ثم طلقها في العدة ولو ثلاثا ثم أسلم فيها لم يعد طلاقه طلاقا وكان على نكاحه وان نقضت عدتها فنكحها بعد ذلك كان جائزا وطلاقه في شركه باطل (قوله فلا يصح من صبي) أي ولو مراهقا (قوله ولا من سكران بحلال) أي كما اذا شرب لبنا أو أكل محوما من الاغذية محققا أو ظانا أنه لا يغيب عقله فغاب باستعماله (قوله ولو سكر حراما) بان استعمل عمدا ما يغيب عقله سواء كان جازما من الاستعمال بانه يغيب عقله أو كان شاكا في ذلك كان من جنس ما يسكر جنسه أو من غيره كلبن حامض ولو كان ذلك المغيب مرقدا أو مخدرا اهـ وقوله حراما صفة لمفعول مطلق محذوف أي ولو سكر سكرا حراما أو حال من السكر المفهوم من سكر لا من فاعل سكر لان الحرام وصف للسكر لا لصاحبه ورد المصنف بلو على من قال ان السكران بحرام لا يقع عليه طلاق سواء ميز أم لا (قوله معناه اذا لم يكن المكلف سكر أصلا) أي وليس معناه هذا اذا لم يكن المكلف سكر أصلا أو سكر بحلال بل ولو سكر سكرا حراما كما هو المتبادر منه لما علمت أنه اذا سكر بحلال لم يقع طلاقه اتفاقا (قوله وهل الا أن لا يميز الخ) هذا اشارة لطريقة ثالثة وهي ان ميز لزمه والا فلا وهي طريقة ابن رشد والباجي (قوله ومحصل القول في السكران) أي بحرام وأما السكران بحلال فلا يلزمه عتق ولا طلاق ولا يؤاخذ باقراره ولا يصح بيعه وجناياته على عاقلته كالمجنون (قوله بعد الحيض) أي بعد انقضائه وقبل الغسل منه وأما لو أجاز في حال الحيض فانه يجبر عليها (قوله على عدم الجواز) أي على عدم جواز القدوم على الطلاق (قوله بخلاف بيعه ففيه الخلاف) أي بالحرمة والجواز والاستحباب والمعتمد الحرمة والفرق بين البيع والطلاق أن الناس شأنهم أن يطلبوا الارباح في سلعهم بالبيع بخلاف النساء (قوله ولزم) أي ولزم الطلاق بمعنى حل العصمة بذكر اللفظ الدال عليه هذا اذا كان غير هازل بان قصد حل العصمة اتفاقا بل ولو كان هازلا بان لم يقصد به حل العصمة على المشهور وأشار المصنف لمقابله بلو

﴿تنبيه﴾ يلزم طلاق الغضبان ولو اشتد غضبه خلافا لبعضهم كذا ذكره السيد البليدي في حاشيته

كضرب اى لم يقصد بلفظه حل العصمة وهذا انما يتأتى فى الصريح أو الكناية الظاهرة بان خاطبها به على سبيل المزح والملاعبة ومثل الطلاق العتق والنكاح والرجعة لما ورد فى الخبر (لا ان سبق لسانه) بان قصد التكلم بغير لفظ الطلاق فزل لسانه فتكلم به فلا يلزمه شئ مطلقا ان ثبت سبق لسانه وان لم يثبت قبل (فى الفتوى) دون القضاء (أو لقن) الاعجمى لفظه (بلا فهم) منه لمعناه فلا يلزمه شئ (أو هذى) بذال معجمة بوزن رمى من الهذيان وهو الكلام الذى لا معنى له (لمرض) أصابه فتكلم بالطلاق فلما أفاق قال لم أشعر بشئ وقع منى فلا يلزمه شئ فى الفتيا والقضاء الا أن تشهد بينة بصحة عقله لقرينة أو قال وقع منى شئ ولم أعقله لزمه الطلاق لان شعوره بوقوع شئ منه دليل على أنه عقله قاله ابن ناجى وسلموه وفيه نظر اذ كثيرا ما يتخيل المريض خيالات فيتكلم على مقتضاها بكلام خارج عن قانون العقلاء فاذا أفاق استشعر أصله وأخبر عن الخيالات الوهمية كالنائم (أو قال) منادبا (لمن اسمها طالق يا طالق) فلا تطلق فى الفتيا ولا القضاء (وقبل منه فى) نداء (طارق) بالراء يا طالق باللام (التفات لسانه) فى الفتوى دون القضاء وكذا فى التى بعدها فقوله وطلقتا مع البينة يرجع لهذه أيضا (أو قال) لاحدى زوجتيه (يا حفصة) يريد طلاقها (فاجابته عمرة) تظن انه طالب حاجة (فطلقها) اى قال لها أنت طالق يظنها حفصة (فالمدعوة) وهى حفصة تطلق مطلقا فى الفتيا والقضاء وأما المجيبة ففى القضاء فقط واليه أشار بقوله (وطلقتا) بفتح اللام أى حفصة وعمرة ويحتمل طارق وعمرة وهو اولى وأتم فائدة (مع) قيام (البينة) ولو قال فى القضاء كان أحسن ليشمل قيام البينة مع الانكار وحصول الاقرار عند القاضى وأجيب بانه متى قيل مع البينة فالمراد القضاء الشامل للاقرار (أو أكره) على ايقاعه فلا يلزمه شئ فى فتوى ولا قضاء لخبر مسلم لا طلاق فى اغلاق اى اكراه بل لو أكره على واحدة فاوقع أكثر فلا شئ عليه لان المكره لا يملك نفسه كالمجنون أى ولم يكن قاصدا بطلاقه حل العصمة باطنا والا وقع عليه واعلم أن الاكراه اما شرعى أو غيره ومذهب المدونة الذى به الفتوى

اكره

(قوله كضرب) الذى فى القاموس أن هزل من باب ضرب وفرح (قوله أو الكناية الظاهرة) أى وأما الكناية الخفية فلا يقع بها الطلاق الا اذا قصد بها حل العصمة كما مر وكما يأتى (قوله بأن خاطبها به) اى بلفظ الطلاق أو الكناية الظاهرة كأن قال لها أنت طالق أو خلية أو برية أو بائن (قوله ومثل الطلاق) أى فى لزومه بالهزل (قوله لما ورد فى الخبر) أى وهو ثلاث هزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة وفى رواية والعتق بدل الرجعة (قوله لا ان سبق لسانه فى الفتوى) أى سواء ثبت سبق لسانه أم لا ومفهوم فى الفتوى أن القضاء فيه تفصيل فان ثبت سبق لسانه فلا يلزمه شئ أيضا والا لزمه واذا علمت أن فى المفهوم تفصيلا فلا يعترض على المصنف (قوله أو لقن الاعجمى لفظه) أى من عربى وكذا اذا لقن العربى لفظه من عجمى من غير فهم منه لمعناه (قوله فلا يلزمه شئ) أى لا فى الفتوى ولا فى القضاء لعدم قصد النطق باللفظ الدال على حل العصمة الذى هو ركن فى الطلاق (قوله أو هذى لمرض) أى أن المريض اذا تكلم بالهذيان وهو الكلام الذى لا فائدة فيه فطلق زوجته فى حال هذيانه فلما أفاق أنكر أن يكون وقع منه شئ فلا يلزمه الطلاق لا فى الفتوى ولا فى القضاء الحاقا له بالمجنون ويحلف أنه ما شعر بما وقع منه (قوله فتكلم بالطلاق) أى فى حال هذيانه (قوله فلا يلزمه شئ فى الفتيا والقضاء) هكذا أطلق الباجى وقوله الا أن تشهد الخ تقييد لابن رشد (قوله قاله ابن ناجى) راجع لقوله أو قال وقع منى شئ ولم أعقله الخ (قوله فيتكلم) أى حال تخيلها له (قوله استشعر أصله) أى أصل ما حصل منه من الكلام وان لم يعرف عينه فهذا يدل على أنه لا يلزم من الاستشعار بالشئ عقله له بعينه (قوله كالنائم) أى فانه اذا أفاق من نومه يخبر عما خيل له فى نومه ولا يعرف عينه (قوله التفات لسانه) أى دعواه التفات لسانه وحاصله أن من كان اسم زوجته طارق فناداها وقال لها يا طالق وادعى أنه أراد أن يقول يا طارق فالتفت لسانه والتوى عن مقصوده فانه يصدق فى الفتوى لا فى القضاء وتغيير المصنف الاسلوب يشعر بذلك اذ لو كان موافقا لما قبله فى الحكم وهو التصديق فى الفتوى والقضاء لقال كمن قال لمن اسمها طارق يا طالق مدعيا التفات لسانه وحذف قوله وقبل منه فى طارق الخ فلو أسقط حرف النداء مع ابدال الراء لاما وادعى التفات لسانه لم يقبل منه فيما يظهر لا فى الفتوى ولا فى القضاء لحصول شيئين الابدال وعدم النداء (قوله وكذا فى التى بعدها) أى يقبل منه فى الفتوى دون القضاء (قوله يرجع لهذه أيضا) أى بناء على أن ضمير التثنية راجع لمن اسمها طارق وعمرة (قوله أو قال يا حفصة) عطف على سبق لسانه فهو واقع فى حيز النفى أى لا يلزم الطلاق ان سبق لسانه ولا ان قال يا حفصة فأجابته عمرة فوقع الطلاق عليها أى فلا تطلق المجيبة له وهى عمرة فى الفتوى بدليل ما بعده فقوله فالمدعوة ليس بيانا لما دل عليه العطف بل هو جواب شرط مقدر أى واذا لم تطلق عمرة فتطلق المدعوة وهى حفصة فى الفتوى (قوله يريد طلاقها) أى حال كونه مريد الطلاقها (قوله أى حفصة وعمرة) فحفصة تطلق بقصده وعمرة بلفظه (قوله ويحتمل طارق) أى فى المسئلة الاولى وعمرة فى المسئلة الثانية واذا طلقت عمرة وهى المجيبة فى القضاء فأولى حفصة المدعوة (قوله وأتم فائدة) عطف علة على معلول (قوله فالمراد القضاء) أى وحينئذ فقول المصنف مع البينة معناه مع الرفع للقاضى كان هناك بينة تشهد على لفظه عند انكاره أولا بان اقر بذلك (قوله أو أكره) عطف على سبق لسانه أى لا ان سبق لسانه ولا ان

أن الاكراه الشرعى طوع يقع به الطلاق جزما خلافا للمغيرة كما لو حلف بالطلاق لا خرجت زوجته فأخرجها قاض لتحلف عند المنبر وكما لو حلف فى نصف عبد يملكه لا باعه فأعتق شريكه نصفه فقوم عليه نصيب الحالف وكمل به عتق الشريك أو حلف لا اشتراه فأعتق الحالف نصيبه فقوم عليه نصيب شريكه لتكميل عتقه لزمه الطلاق على المذهب والمصنف رحمه الله اختار مذهب المغيرة ورد بأنه مذهب المدونة الراجح بقوله (ولو بكتقويم جزء العبد) الذى حلف لا باعه أو لا اشتراه وكان الصواب العكس وأدخلت الكاف كل ما كان الاكراه فيه شرعيا (أو فى فعل) داخل فى حيز المبالغة أى فلا يحنث كحلفه بطلاق لا أدخل دارا فأكره على دخولها أو حمل وأدخلها مكرها خلافا لابن حبيب القائل بالحنث فى الاكراه الفعلى وهو مقيد بما اذا كانت صيغة بر كما مثلنا فان كانت صيغة حنث نحو ان لم أدخل الدار فهى طالق فأكره على عدم الدخول فانه يحنث كما قدمه فى اليمين حيث قال ووجبت به ان لم يكره ببر ومقيد بما اذا لم يأمر الحالف غيره أن يكرهه وبما اذا لم يعلم أنه سيكره وبما اذا لم يقل فى يمينه لا أدخلها طوعا ولا كرها وأن لا يفعله بعد زوال الاكراه حيث كانت يمينه غير مقيدة بأجل (الا أن يترك) المكره على التلفظ بالطلاق (التورية مع معرفتها) وعدم دهشته بالاكراه والمراد بها الاتيان بلفظ فيه ابهام على السامع كأن يقول هى طالق ويريد من وثاق أو وجعة بالطلق فان تركها مع معرفتها حنث والمذهب عدم الحنث وان عرفها وتركها والاكراه الذى لا حنث معه يكون (بخوف مؤلم) ويكفى غلبة الظن لا يشترط تيقنه وبين المؤلم بقوله (من قتل أو ضرب) وان قل (أو سجن) ظلما (أو قيد) ولو لم يطل (أو صفع) بكف فى قفا (لذى مروأة) بفتح الميم فى الافصح وضمها (بملا) أى جماعة من الناس لا فى خلوة ولا لغير ذى مروأة أى ان قل فان كثر فاكراه مطلقا

أكره على ايقاعه (قوله أن الاكراه الشرعى) أى وهو الاكراه على الفعل الذى تعلق به حق لمخلوق طوع (قوله أو حلف لا اشتراه) اى نصيب شريكه فى العبد (قوله لزمه الطلاق على المذهب) أى خلافا للمغيرة حيث قال بعدم لزوم الطلاق (قوله ولو بكتقويم الخ) أى هذا اذا كان الاكراه غير شرعى بل ولو كان بكتقويم الخ والذى يظهر أن صواب وضع هذه المبالغة بعد قوله أو فى فعل لانها من صور الفعل لا القول فصواب العبارة أو أكره عليه أو على فعل الا بكتقويم جزء العبد فتحرر العبارة قاله ابن عاشر (قوله وكان الصواب العكس) أى بأن يقول لا بكتقويم جزء العبد (قوله وأدخلت الكاف كل ما كان الاكراه فيه شرعيا) أى كما اذا حلف لا ينفق على زوجته أو لا يطيع أبويه أو لا يقضى فلانا دينه الذى عليه فاذا أكرهه قاض على الانفاق عليها أو على طاعة أبويه أو على قضاء الدين لم يلزمه طلاق على ما قاله المصنف والمذهب لزومه كما علمت (قوله أو فى فعل) فى بمعنى على اى هذا اذا أكره على ايقاعه بل ولو أكره على فعل والمراد بالفعل الفعل الذى لا يتعلق به حق لمخلوق لان هذه هى التى فيها خلاف ابن حبيب وأما التى فيها حق لمخلوق فهى التى تقدمت وفيها خلاف المغيرة والمدونة والحاصل أنه ان أكره على ايقاع الطلاق لم يلزمه اتفاقا وان أكره على فعل لم يتعلق به حق للغير فلا يلزمه الطلاق على المعتمد بالشروط الخمسة المذكورة فى الشارح خلافا لابن حبيب القائل بلزوم الطلاق وان أكره على فعل تعلق به حق للغير لزمه الطلاق على المذهب خلافا للمغيرة (قوله وهو) أى عدم الحنث مقيد (قوله كما مثلنا) ونحو ان دخلت دار زيد أو ان فعلت كذا فأنت طالق فأكره على فعله (قوله فان كانت صيغة حنث) أى ولا ينفع فيها الاكراه لانعقادها على الحنث والحاصل أن صيغة البر لا حنث فيها بالاكراه بالشروط المذكورة وأما صيغة الحنث فلا ينفع فيها الاكراه لانعقادها على الحنث (قوله ووجبت به) أى ووجبت الكفارة بالحنث ان انتفى الاكراه ببر أى بأن لا يكون اكراه أصلا أو كان اكراه فى صيغة الحنث ومفهومه أنه اذا أكره فى صيغة البر فلا حنث (قوله وبما اذا لم يعلم) أى حين الحلف أنه سيكره أى بعده (قوله وأن لا يفعله بعد زوال الاكراه) اى والا حنث (قوله حيث كانت يمينه غير مقيدة بأجل) وأما لو كانت مقيدة بأجل وفرغ وفعل المحلوف عليه بعده طائعا فلا حنث (قوله الا أن يترك المكره على التلفظ بالطلاق الخ) أشار الشارح بهذا الى أن الاستثناء راجع للاكراه القولى لا الفعلى اذ لا يتأتى فيه التورية وحينئذ فلو قدمه المصنف على قوله أو فى فعل لكان أولى (قوله والمراد بها هنا الاتيان بلفظ الخ) أى وليس المراد بها معناها الحقيقى وهو اللفظ الذى له معنيان قريب وبعيد فيطلق ويراد منه البعيد اعتمادا على قرينة (قوله كأن يقول الخ) أى وكأن يقول هو زنى طالق ويريد جوزة حلقه ليس فيها لقمة مثلا بل سالكة (قوله والمذهب الخ) أى وما مشى عليه المصنف تبعا للخمى ضعيف (قوله بخوف مؤلم) أى بخوف شئ مؤلم يحصل له حالا أو فى المستقبل ان لم يطلق (قوله ويكفى غلبة الظن) أى بحصول ذلك المؤلم ان لم يطلق وقوله ولا يشترط تيقنه أى تيقن حصوله ان لم يطلق خلافا لما فى سماع عيسى (قوله ولو لم يطل) أى كل من السجن والقيد وهذا اذا كان ذلك المكره من ذوى الاقدار وأما ان كان من غيرهم فلا يعد اكراها الا اذا هدد بطول الاقامة فى السجن أو القيد اه شيخنا عدوى (قوله لا فى خلوة) أى فليس اكراها فى حق ذى المروأة ولا فى حق غيره واعلم أن الملا يطلق على الجماعة من الأشراف وعلى الجماعة مطلقا والمراد هنا الثانى كما يدل عليه تنزلهم واحترز به عما اذا فعل معه ذلك فى الخلاء (قوله فاكراه مطلقا) أى سواء كان فى الملا أو فى الخلاء لذى مروأة أو غيره والحاصل أن خوف الصفع الكثير اكراه مطلقا كان حصوله فى الملا أو فى الخلاء لذى المروأة أو غيره وخوف الصفع القليل ان كان حصوله فى الخلاء فليس باكراه مطلقا وان كان فى الملا فهو اكراه لذى

قل (تردد لا) بخوف قتل (أجنبي) أي غير الولد من أخ وعم وأما قتل الاب فقيل اكراه كالولد وهو الظاهر وقيل لا كالأخ (وأمر) ندبا في الاجنبي (بالحلف) بالطلاق مثلا أو غيره ولا أعلم موضعه (ليسلم) الاجنبي من قتل الظالم له ان دله عليه وان حنث وكفر اليمين بالله (وكذا العتق والنكاح والاقرار) اي مثل الاكراه على الطلاق مما ذكر الاكراه على العتق الخ نحو ان لم تعتق عبدك اولم تزوجني بنتك أو تقر بان في ذمتك كذا قتلتك أو ضربتك الخ (واليمين) بالله أو غيره نحو ان لم تحلف بالله أو بالمشي الى مكة أو بصوم العام أو بعتق عبدك على أن لا تكلم زيدا أو لا تدخل داري لقتلتك الخ (ونحوه) كالبيع والشراء وسائر العقود لا تلزم بالاكراه بما ذكر (وأما الكفر) اي الاكراه على الاتيان بما يقتضي الاتصاف به من قول أو فعل (وسبه عليه الصلاة والسلام) من عطف الخاص على العام لاشديته (وقذف المسلم) وكذا سب الصحابة ولو بغير قذف (فانما يجوز) الاقدام عليه (بالقتل) اي لخوفه على نفسه من معاينته لا بغيره ولو بقطع عضو فيجوز

المروأة لا لغيره (قوله أو قتل ولده) عطف على مؤلم أي أو خوف قتل ولده (قوله وان سفل) أي ولو عاقا (قوله أو باخذ لماله الخ) أي أو بخوف أخذ لماله فهو عطف على مؤلم واعلم أنه جرى في التخويف باخذ المال ثلاثة أقوال قيل اكراه وقيل ليس اكراها وقيل ان كثر فاكراه والا فلا والاول لمالك والثاني لاصبغ والثالث لابن الماجشون ثم ان المتأخرين اختلفوا فمنهم من جعل الثالث تفسيرا للاولين وذلك كابن بشير ومن تبعه وعلى هذا فالمذهب على قول واحد ومنهم كابن الحاجب من جعل الاقوال الثلاثة متقابلة ابقاء لها على ظاهرها والى الطريقتين أشار المصنف بقوله وهل ان كثر الخ فاشار بقوله وهل ان كثر لطريقة الوفاق وحذف طريقة الخلاف أي أو مطلقا وقوله تردد معناه طريقتان في رجوع الاقوال لقول واحد وابقائها على ظاهرها من كونها أقوالا متباينة (قوله لا أجنبي) هو بالجر عطف على ولده أي لا خوف قتل أجنبي أي فليس اكراها فاذا قال له ظالم ان لم تطلق زوجتك والا قتلت فلانا صاحبك أو أخاك أو عمك فطلق فانه يقع عليه الطلاق لان التخويف بقتل الاجنبي وهو غير الولد لا يعد اكراها شرعا (قوله وأمر الخ) أي كما اذا قال ظالم لشخص فلان عندك وتعلم مكانه ائتني به أقتله أو آخذ منه كذا أو ان لم تأتني به قتلت زيدا صاحبك أو أخاك فقال ليس عندي ولا أعلم مكانه فلما حلفه الظالم على ذلك بالطلاق والحال ان الحالف يعلم مكانه وقادر على الاتيان به لذلك الظالم فان الحالف لا يعذر بذلك ويحنث في يمينه ولكن لا اثم عليه في الحلف بل أتى بمندوب فيثاب عليه وظاهره أنه يحنث ولو تحقق الحالف حصول ما ينزل بزيد لو امتنع من الحلف وهو كذلك ثم ان ما ذكر من ندب الحلف لا يعارض ما مر من وجوب تخليص المستهلك من نفس أو مال لان محل الوجوب ما لم يؤد التخليص الى الحلف كذا والا فلا يجب * (تنبيه) * لو ترك المأمور الحلف وقتل ذلك الاجنبي أو المطلوب فلا ضمان على ذلك المأمور ففي المواق عن ابن رشد ان لم يحلف لم يكن عليه حرج نعم ان دل المأمور الظالم على ذلك المطلوب ضمن (قوله وكفر اليمين بالله) أي ويكفر ذلك الحالف عن يمينه اذا كانت بالله لان اليمين هنا وان كانت غموسا الا انها تعلقت بالحال وقدم أن المعتمد فيها انها تكفر ان تعلقت بالحال أو المستقبل بخلاف الغموس فانها لا تكفر الا اذا تعلقت بالمستقبل (قوله مثل الاكراه على الطلاق مما ذكر الاكراه على العتق الخ) أي في عدم اللزوم (قوله قتلتك أو ضربتك) أي أو سجنتك أو صفعتك ملأ أو قتلت ولدك أو نهبت مالك فاذا خاف وأعتق أو تزوج أو أقر أو باع فلا يلزمه ذلك (قوله لقتلتك الخ) أي أو ضربتك أو سجنتك او صفعتك بملأ أو قتلت ولدك أو نهبت مالك فاذا خاف أنه اذا لم يحلف له يفعل معه شيأ مما ذكر فحلف له فلا تنعقد تلك اليمين فاذا فعل المحلوف عليه لم يلزمه شئ (قوله كالبيع والشراء) نحو ان لم تبع شيئك الفلاني أو ان لم تشتر الشئ الفلاني والا قتلتك أو ضربتك وسجنتك أو قتلت ولدك أو نهبت مالك فاذا خاف أن يفعل معه شيأ مما ذكر ان لم يبع شيئه أو ان لم يشتر فباع أو اشترى فلا يلزمه البيع ولا الشراء (قوله وسائر العقود) أي كعقد الاجارة والجعالة والصرف والهبة (قوله وأما الكفر الخ) حاصله أن الامور المتقدمة من طلاق وأيمان بغيره ونكاح وعتق واقرار وبيع واجارة وسائر العقود يتحقق فيها الاكراه بالخوف من القتل ومامعه وأما هذه الامور وهي الكفر وما معه فلا يتحقق فيها الاكراه الا بالخوف من القتل فقط (قوله بما يقتضي الاتصاف به) أي في الظاهر والا فالمكره على الكفر لا يكفر (قوله من قول) أي كسب الله تعالى وقوله أو فعل أي كالقاء مصحف في قذر (قوله وسبه عليه الصلاة والسلام) وكذا سب نبي مجمع على نبوته أو ملك مجمع على ملكيته أو الحور العين فلا يجوز القدوم عليه الا اذا خاف على نفسه القتل اما من لم يجمع على نبوته كالخضر ومن لم يجمع على ملكيته كهاروت وماروت فيجوز سبهما اذا خاف مؤلما مما مر ولو غير القتل كذا في عبق وفيه أن سب الصحابة لا يجوز الا بالقتل فهم أولى فالذي ينبغي انهم كالصحابة ولا يجوز سبهم الا بمعاينة القتل اه تقرير شيخنا عدوى (قوله وقذف المسلم) أي رميه بالزنا أو باللواط (قوله وكذا سب الصحابة ولو بغير قذف) أي وأما سب المسلم غير الصحابي

ولو فعل ارتد وحد للمسلم (كالمرأة لا تجد) من القوت (ما يسد) أى يحفظ (رمقها) بقية حياتها ولو ميتة أو خنزير (الا لمن يزني بها) فيجوز لها الزنا لذلك والظاهر أن مثله سد رمق صبيانها قياسا على قوله أو قتل ولده (وصبره) أى من ذكر على القتل كصبر المرأة على الموت (أجل) عند الله من الاقدام على الكفر والسب والقذف وإقدامها على الزنا (لا قتل المسلم) ولو رقيقا فلا يجوز بخوف القتل (وقطعه) أى قطع المسلم ولو أنملة فلا يجوز بخوف القتل بل يرضى بقتل نفسه ولا بقطع أنملة غيره (و) لا (أن يزني) أى بمكرهة أو ذات زوج أو سيد فلا يجوز بخوف القتل وأما بطائعة لا زوج لها ولا سيد فيجوز مع الاكراه بالقتل لا بغيره (وفي لزوم) يمين (طاعة أكره عليها) أى على الحلف بها نفيا أو اثباتا كما اذا أكره على الحلف بالله أو بالطلاق أو بالمشى الى مكة أنه لا يشرب الخمر أو لا يغش المسلمين أو ليتصدقن بكذا أو ليصلين أول الوقت فلو شرب أو غش ومتى لم يتصدق بما حلف عليه أو أخر الصلاة عن أول الوقت حنث ولا يعد مكرها وعدم اللزوم فلا حنث نظرا للاكراه (قولان) وأما لو أكره على يمين متعلقة بمعصية كأن أكره على أن يحلف ليشربن الخمر أو بمباح كمن أكره على الحلف ليدخلن الدار لم تلزمه اليمين اتفاقا وشبه في القولين قوله (كاجازته) أى المكره بالفتح فهو مصدر مضاف لفاعله والكاف في قوله (كالطلاق) بمعنى مثل فيدخل العتق والبيع والشراء ونحوها أى أنه أكره على فعل ما ذكر ثم بعد زوال الاكراه أجازه (طائعا) فهل يلزمه ما أجازه نظرا للطوع أو لا يلزمه ما لم يلزمه ولا حكم للاكراه باق نظرا الى انما وقع فاسدا لا يصح بعد قولان (والاحسن المضى) فيلزمه ما أجازه وهو المعتمد ولا يدخل النكاح تحت الكاف فلا بد من فسخه اتفاقا (ومحله) أى الطلاق (ما ملك) من العصمة قبل وقوعه أو واقعة على عصمة (قبله) أى قبل نفوذ الطلاق (وان تعليقا كقوله لأجنبية هى طالق عند خطبتها)

فيجوز ولو خوف بغير القتل وكذا قذف غير المسلم (قوله ولو فعل ارتد) أى ولو خوف بغير القتل كالضرب وقتل الولد ونهب المال وفعله أى سب الله أو النبي ارتد الخ بخلاف ما اذا سب لمعاينة القتل فلا يرتد ولا يحد للقذف (قوله بقية حياتها) الاضافة بيانية (قوله فيجوز لها الزنا لذلك) أى لسد رمقها وكان الاولى أن يحذف قوله لذلك ويقول فيجوز لها الزنا بما يشبعها لا بما يسد رمقها فقط فاذا وجدت من يزني بها ويشبعها ومن يزني بها ويسد رمقها زنت لمن يشبعها ولو كان يزني بها أكثر من ذلك والمرأة بخلاف الولد فلا يجوز له أن يمكن من اللواط فيه ولو أدى الجوع لموته ومفهوم قول المصنف لا تجد الخ عدم جواز اقدامها على ذلك مع وجود ميتة تسد رمقها والمأمور أنها مباحة للمضطر ومفهوم المرأة أن الرجل اذا لم يجد ما يسد رمقه الا أن يزني بامرأة تعطيه ما يسده فليس له ذلك نظرا لانتشاره كذا في عبق والحق الجواز اذا كانت طائعة ولا مالك لبضعها من زوج أو سيد أخذا مما يأتي كما قاله شيخنا العدوي (قوله من ذكر) أى وهو من أكره على الكفر أو سب النبي أو على قذف المسلم بالقتل (قوله أجل عند الله) أى انه أفضل وأكثر ثوابا اه خش (قوله لا قتل المسلم الخ) فاذا قال له ظالم ان لم تقتل فلانا أو تقطعه قتلتك فلا يجوز له قتل فلان أو قطعه ويجب عليه أن يرضى بقتل نفسه (قوله ولا أن يزني الخ) حاصله ان الظالم اذا قال له ان لم تزن بفلانة قتلتك فلا يجوز له الزنا بها ويجب عليه الرضا بقتل نفسه ان كانت تلك المرأة مكرهة أو كانت طائعة وكانت ذات زوج أو سيد أما لو كانت طائعة ولا زوج لها ولا سيد فيجوز له الزنا بها اذا خوف بالقتل لا بغيره كذا قاله الشارح وفيه نظر ففي المواق عن ابن رشد أن سحنونا سوى بين الزنا بالطائعة التى لا زوج لها ولا سيد وبين شرب الخمر وأكل الميتة فظاهره ان الاكراه يكون بخوف مؤلم مطلقا اه بن (قوله وفي لزوم يمين طاعة) يعنى أن من أكره على الحلف على طاعة سواء كانت تلك الطاعة تركا أو فعلا فهل تلزمه تلك اليمين أو لا تلزمه قولان الاول منهما قول مطرف وابن حبيب والثانى قول أصبغ وابن الماجشون والظاهر منهما الثانى اه فقول الشارح أى على الحلف بها أى بالطاعة أى عليها وقوله نفيا أى حالة كون تلك الطاعة نفيا أى تركا للشئ وقوله أو اثباتا أى فعلا للشئ (قوله لم تلزمه اليمين) أى فلا يلزمه فعل المعصية أو المباح ولا يحنث بعدم فعلهما (قوله على فعل ما ذكر) أى من الطلاق والعتق والبيع والشراء ونحوها أى وفعله وقوله أجازه أى أجاز ما فعله مكرها (قوله الى ان ما وقع فاسدا) أى حال الاكراه وقوله لا يصح بعد أى لا ينقلب صحيحا بعد وقوعه فاسدا (قوله قولان) هما لسحنون (قوله فيلزمه ما أجازه) وعلى هذا القول فأحكام الطلاق من عدة وغيرها من يوم الوقوع لا من يوم الاجازة بخلاف طلاق الفضولى اذا أجازه الزوج فان أحكام الطلاق تعتبر من يوم الاجازة والفرق بينهما أن الموقع والمجيز هنا واحد وأما في مسئلة الفضولى فالموقع له غير المجيز (قوله ولا يدخل الخ) أى واذا أكره على النكاح ثم زال الاكراه فلا بد من فسخه ولا عبرة باجازته اتفاقا وذلك لانه غير منعقد ولو انعقد لبطل لانه نكاح فيه خيار (قوله وان تعليقا) أى هذا اذا كان الملك تحقيقا بل وان كان الملك تعليقا أى ذا تعليق أو معلقا عليه الطلاق وهذا قول مالك المرجوع اليه وفاقا لابى حنيفة وخلافا للشافعى والقول مالك المرجوع عنه وبه قال بعض أهل المذهب فلو عبر المصنف بلو كان أولى ثم انه لا فرق بين كون التعليق غير صريح بأن كان بالنية كفلانة طالق ونوى بعد تزوجه بها وكالمثال الثانى فى المتن أو دل بساط عليه كالمثال الاول فى كلام المصنف أو كان صريحا كان تزوجت فلانة فهى طالق وترك المصنف

متعلق بقوله أى قال عند خطبتها هى طالق (أو) قال لأجنبية (ان دخلت) الدار فأنت طالق (ونوى) ان دخلتها (بعد نكاحها وتطلق) بفتح التاء وضم اللام أى يقع عليه الطلاق (عقبه) بدون ياء على اللغة الفصيحة أى عقب النكاح فى الاولى وعقب دخول الدار فى الثانية (وعليه) أى الزوج لكل منهما (النصف) أى نصف صداقها لكن فى الثانية ان دخلت الدار قبل البناء والا فجميع المسمى كما سيأتى قريبا ويتكرر عليه النصف كلما عقد عليها اذا أتى بصيغة تقتضى التكرار كقوله كلما تزوجتها فهى طالق (الا بعد ثلاث) اى الا بعد ثالث مرة وهى الرابعة أى وقبل زوج فاذا تزوجها رابع مرة قبل زوج لم يلزمه شئ (على الأصوب) وأما بعد زوج فيعود الحنث ولزوم النصف الى أن تتم العصمة وهكذا لان العصمة لم تكن حاصلة حين اليمين وانما حلف على عصمة مستقبلة بخلاف لو كان متزوجا بها حلف بأداة تكرار فيختص بالعصمة التى هى مملوكة فقط (ولو دخل) بواحدة منهما (فالمسمى فقط) ان كان والا فصداق المثل ورد بقوله فقط على من يقول يلزمه صداق ونصف أما النصف فللزومه بالطلاق بعد العقد وأما الصداق فلدخوله وليس بزنا محض ثم شبه فى لزوم المسمى بالبناء قوله قوله (كواطئ) زوجته التى فى عصمته وقد علق طلاقها على دخول دار مثلا (بعد حنثه) أى وطئها بعد دخولها الدار (ولم يعلم) بحنثه

التصريح به لوضوحه واقتصر على التعليق غير الصريح لخفائه فان كانت العصمة غير مملوكة وقت الطلاق لا حقيقة ولا تعليقا فلا يلزم الطلاق كما اذا قال على الطلاق من التى أتزوجها الا أفعل كذا أو الطلاق يلزمنى من التى أتزوجها ان فعلت كذا أو ان كنت فعلت كذا قرره شيخنا العدوى رحمه الله (قوله متعلق) أى لا انه من جملة مقوله لها فوقوع هذا الكلام عند الخطبة بساط يدل على التعليق وان المراد هى طالق ان تزوجها (قوله فأنت طالق) حذفه من هنا لدلالة ما قبله عليه (قوله ونوى بعد نكاحها) راجع لقوله أو ان دخلت فقط وليس راجعا لقوله هى طالق اذ لو رجع له لم يحتج لقوله عند خطبتها (قوله وتطلق عقبه) هذا معلوم من صحة التعليق فذكره لدفع توهم أنه يحتاج لحكم حاكم بلزوم التعليق وقوله عقبه انظره مع أن المعلق والمعلق عليه يقعان فى وقت واحد الا أن يقال المراد بالعقب المقارنة فى الزمن الواحد الا أنه يرد أن الطلاق لا يكون الا بعد تحقق الزوجية فلعل الاحسن أن يقال قولهم المعلق والمعلق عليه يقعان فى زمن واحد أى قد يقعان فليس كليا تأمل اه عدوى (قوله وعليه لكل منهما النصف) أى المرأتين وهما التى قال لها عند الخطبة أنت طالق والتى قال لها ان دخلت الدار ونوى بعد نكاحها ومحل لزوم نصف المسمى لكل منهما ان كان هناك مسمى والا فلا شئ عليه (قوله قبل البناء) أى وبعد العقد (قوله ويتكرر الخ) هذا دخول على كلام المصنف (قوله اذا أتى بصيغة تقتضى التكرار) اعترض بأن الصيغة اذا كانت تقتضى التكرار كان النكاح فاسدا لأن الوسيلة اذا لم يترتب عليها مقصدها لم تشرع والمقصد من النكاح الوطء وهو غير حاصل لأنه كلما تزوج طلقت عليه واذا كان النكاح فاسدا فلا يترتب عليه صداق لقوله فيما تقدم وسقط بالفسخ قبله كطلاقه ذكر ذلك الناصر اللقانى فى حاشية التوضيح وقد يقال ان قوله كطلاقه مقيد بما اذا كان فاسدا لصداقه كما تقدم عن ابن رشد هناك اه بن والحاصل أن ما كان فاسدا لصداقه اذا فسخ قبل البناء أو طلق منه قبل البناء لا شئ فيه وأما ما كان فاسدا لعقده كما هنا ففى الطلاق فيه قبل البناء نصف المسمى (قوله اذا أتى بصيغة تقتضى التكرار) أى وأما اذا كانت لا تقتضى التكرار بان قال ان دخلت الدار فأنت طالق فان اليمين تنحل بالدخول الاول فاذا عقد عليها ثانيا فلا يقع عليه طلاق تزوجها بعد زوج أم لا (قوله الا بعد ثلاث) أى الا اذا تزوجها بعد ثالث مرة (قوله لم يلزمه شئ) أى من الصداق لانه نكاح متفق على فساده اذ لا تحل له الا بعد زوج وكل ما كان متفقا على فساده فلا شئ فيه حيث لم يحصل دخول (قوله على الأصوب) أى عند التونسى وعبد الحميد ومقابله ما قاله ابن المواز يلزمه النصف بعد ثلاث ولو تزوجها قبل زوج مراعاة للقول من يقول بالغاء التعليق كالشافعى ومالك فى المرجوع عنه تأمل (قوله الى ان تتم العصمة) أى فاذا تمت وتزوجها قبل زوج لم يلزمه شئ ويفسخ نكاحه وان تزوجها بعد زوج عاد الحنث ولزوم النصف (قوله لأن العصمة الخ) علة لقوله وهكذا أى يستمر عود الحنث ولزوم النصف (قوله بخلاف لو كان متزوجا بها حلف بأداة تكرار الخ) أى كما اذا قال كلما دخلت الدار فأنت طالق أو قال كل امرأة أتزوجها عليك طالق فانها تختص بالعصمة الاولى (قوله ولو دخل بواحدة منهما) أى بواحدة من التى قال لها عند خطبتها هى طالق ونوى ان نكحها والتى قال لها ان دخلت الدار فأنت طالق ونوى بعد نكاحها ولا فرق بين أن يكون دخوله بعد الثلاث تزويجات وقد تزوجها قبل زوج أو بعد زوج أو دخل بها قبل الثلاث وانما لزمه المسمى اذا دخل فى الحالة الاولى وهى ما اذا تزوجها قبل زوج بعد الثلاث تزويجات لان نكاحه من الفاسد الذى يفسخ بعد البناء لعقده وكل ما كان كذلك ففيه المسمى اذا فسخ بعد البناء (قوله فالمسمى فقط) أى ولو تعدد الوطء وهذا مقيد بعدم علمه حين الوطء بانها هى المعلق طلاقها على النكاح كما يؤخذ من التشبيه الآتى والا تعدد الصداق بتعدد الوطء كما فى المواق عن المدونة ولذا رد عقب قوله ولم يعلم للصورتين اه بن (قوله ورد بقوله فقط على من يقول الخ) أى وهو أبو حنيفة وابن وهب ووجه المذهب أن الوطء المستند لعقد له مسمى صحيح لا يزيد على مهره (قوله وليس بزنا محض) أى لاستناده للعقد (قوله ولم يعلم بحنثه) أى مع علمه بالحكم

أولم يعلم بالحكم وهو حرمة الوطء بعد الحنث فليس عليه الا المسمى فقط علمت هى أم لا كانت طائعة أومكرهة ولو وطئ مرارا فلوعلم تعدد عليه الصداق فيلزمه صداق المثل لكل وطأة بعد حنثه حيث كانت هى غير عالمة أو كانت مكرهة والافلاشئ لها وكان الطلاق بائنا أورجعيا وانقضت العدة والافلا يتعدد وسواء كان عالما أم لا علمت هى أم لا اذ الرجعية زوجة (كأن أبقى كثيرا) تشبيه فى لزوم الطلاق المستفاد من قوله كقوله لاجنبية الخ أى فكما يلزمه الطلاق فيما تقدم يلزمه أيضا اذا قال كل امرأة أتزوجها من بنى فلان أومن بلد كذا أومن الروم أومن السودان فهى طالق أوان كلمت فلانا فكل امرأة أتزوجها من كذا فهى طالق ثم تزوج حيث أبقى من غير المحلوف عليه كثيرا من النساء فى نفسه وان كان قليلا بالنسبة لما حلف عليه كأن أبقى أهل مكة أوالمدينة وأراد بقوله كثيرا شيأ كثيرا من نساء أوزمان بدليل قوله أوزمان وقوله (بذكر جنس أوبلد) متعلق بأبقى كما مثلنا لهما (أوزمان يبلغه عمره ظاهرا) نحو كل امرأة أتزوجها الى سنة كذا أوفى مدة عشر سنين طالق وقوله ظاهرا أى غالبا وهى مدة التعمير الآتى بيانها ولابدمن بقاء مدة بعد ما يبلغه عمره ظاهرا يتزوج فيها ويحصل له فيها نفع بالتزوج (لا فيمن) أى زوجة (تحته) حال اليمين فلا يلزمه طلاقها (الا اذا) أبانها ثم (تزوجها) فتدخل فى يمينه (وله نكاحها) أى الاجنبية المتقدمة فى قوله كقوله لاجنبية هى طالق عند خطبتها الخ وان

(قوله أولم يعلم بالحكم) أى والحال أنه عالم بالحنث وقد تبع فى ذلك عج قال بن وهو غير صحيح والصواب ان المراد لم يعلم بالحنث علم بالحكم أم لا (قوله فليس عليه الا المسمى) أى المهر الذى تزوجها به ولو تعدد وطؤه وذلك لان وطأه مستند لعقد والوطء اذا استند للعقد ولو تكرر لا يوجب مهرا آخر لانه من ثمرته فكأنهما شئ واحد والفرض ان الطلاق الذى علقه بائن أورجعى وكان وطؤه بعد انقضاء العدة (قوله علمت هى أم لا) مقتضى ما مر فى الصداق أنه ليس لها اذا علمت الا النصف بالعقد لان العالمة الطائعة لامهر لها بالوطء ولو كان الواطئ ذا شبهة اهـ بن (قوله فلو علم) أى بالحنث وبحرمة الوطء بعده (قوله والا) أى بان كانت عالمة طائعة (قوله كان أبقى كثيرا) أى سواء كان بتعليق أو بدونه وقد مثل الشارح لكل منهما (قوله فيما تقدم) أى فى المسئلة المتقدمة وهى ما اذا قال لامرأة أجنبية ان دخلت الدار فأنت طالق ونوى بعد نكاحها (قوله كل امرأة أتزوجها من بنى فلان أومن بلد كذا أومن الروم أومن السودان فهى طالق) فكل واحد من بنى فلان وأهل بلد كذا والسودان والروم قليل بالنسبة لمن بقى فاذا تزوج من ذلك القليل المحلوف عليه طلقت عليه وأما ان تزوج من غيره فلا يقع عليه طلاق (قوله من كذا) أى من بنى فلان أومن بلد كذا أومن الروم أومن السودان وقوله ثم تزوج أى من المحلوف عليهم (قوله حيث أبقى الخ) هذه حيثية تقييد أى ان أبقى وهو قيد فى قوله يلزمه أيضا اذا قال الخ تأمل (قوله كان أبقى أهل مكة) نحو كل امرأة أتزوجها من غير أهل مكة أوالمدينة فهى طالق (قوله من نساء) نحو كل امرأة أتزوجها من بنى فلان فهى طالق وقوله أوزمان نحو كل امرأة أتزوجها فى هذه السنة فهى طالق (قوله بدليل قوله أوزمان) أى فذكره الزمان يقتضى ان يقدر الموصوف شيأ اذلو قدر نساء فقط لزم أن يفسر كثيرا عاما يدخل تحته (قوله الآتى بيانها) أى من كونها سبعين سنة على المعتمد أوثمانين أوخمسا وسبعين وقال ابن الماجشون يعمر هنا بالتسعين بتقديم التاء احتياطا فى الفروج أى بخلاف المفقود فانه يعمر فيه بسبعين أو بخمس وسبعين أوثمانين على الخلاف فيه (قوله ويحصل له النفع الخ) أى والا لم يلزمه والمراد انه يحصل له فيها النفع بالتزويج من حيث الوطء لا بمجرد العقد كأن يقدر له سنتان ولا يشترط الانتفاع بولادة الولد على المعتمد فاذا كان ابن عشرين سنة وقال كل امرأة أتزوجها فى مدة عشرة أعوام أوعشرين عاما فهى طالق فاذا ضمت المدة المحلوف عليها للمدة الماضية كانت الجملة ثلاثين عاما وأربعين فقد بقى من العمر المعتاد ثلاثون سنة أوأربعون وهذه المدة يمكنه فيها التزوج والانتفاع بالزواج فاذا تزوج فى الزمان المحلوف عليه حنث وأما اذا كان ابن عشرين سنة وحلف على ترك الزواج خمسين سنة فلا يحنث اذا تزوج لان السبعين مدة العمر المعتاد فلم يبق زمان يتزوج فيه وينتفع بالزواج فيه ثم ان ما ذكره المصنف هنا غير قوله الآتى أومستقبل أوعلق طلاق زوجته على مستقبل محقق يشبه بلوغهما لاختلاف الموضوع لانه هنا علق الطلاق على التزوج فى زمان مستقبل يبلغه عمره وما يأتى علق الطلاق على نفس الزمان المستقبل الذى يبلغه عمرهما كأنت طالق بعد سنة وحيث كان الموضوع مختلفا فلا يكون ما يأتى تكرارا مع ما هنا (قوله لا فيمن تحته) يعنى انه اذا حلف لا يتزوج من الجنس الفلانى أو البلد الفلانية وله زوجة من ذلك الجنس أوالبلد تحته قبل الحلف فانها لا تدخل لان الدوام ليس كالابتداء (قوله وله نكاحها) حاصله انه اذا قال لاجنبية عند خطبتها هى طالق ونوى اذا تزوجها أوقال لاجنبية ان تزوجتها فهى طالق فالمذهب كما قال ابن رشد لزوم الطلاق ومقتضى أنه يباح له زواجها وتطلق عليه بمجرد العقد عليها والقياس انه لا يباح له زواجها للقاعدة المقررة وهى أن ما لا يترتب عليه مقصوده لا يشرع والمقصود بالنكاح الوطء وهو غير حاصل بهذا العقد واليه ذهب بعض أشياخنا وقال هو بمنزلة ما لو قالت المرأة أتزوجك على أنى طالق عقب العقد فانه لا يجوز ولا تستحق عليه صداقا ان تزوجته ولا فرق بين أن يكون الشرط منها أومنه ورد هذا بأن جواز تزوجها وان كان لا يترتب عليه مقصوده وهو الوطء لكن له فائدة تظهر فى المستقبل وهى حليتها له وتبقى معه بطلقتين ولذا لو كان الطلاق بلفظ يقتضى التكرار لم يجز له تزوجها لانه لا فائدة فيه (قوله

أبانها حيث كانت الاداة لا تقتضي التكرار ولم يذكر جنسا ولا بلدا ولا زمنا يبلغه عمره ظاهرا كما لو قال ان تزوجتها فهي طالق ولو ثلاثا فيجوز
له نكاحها وفائدة جوازه مع أنه لا يترتب عليه المقصود من حلها له انها تحل له في المستقبل ولو بعد زوج حيث
كان بالثلاث ولذا لو كانت الاداة تقتضي التكرار أو ذكر جنسا أو بلدا لم يجز له زواجها لعدم الفائدة (و) له (نكاح الاماء في) قوله (كل حرة أتزوجها طالق لانه صار بيمينه كعادم الطول حيث خاف الزنا (ولزم) التعليق (في المصرية) مثلا (فيمن أبوها كذلك) مصري وأمها شامية والام تبع للاب ولو كانت عند أمها بالشأم (و) لزم في (الطارئة) على مصر (ان تخلقت بخلقهن) أي طباعهن لا ان لم تتخلق ولو طالت اقامتها (و) ان حلف لا أتزوج (في مصر يلزم في) جميع (عملها ان نوى) عملها وهو اقليمها أو جرى به عرف (والا) بان نوى خصوصها أو لا نية له (فلمحل لزوم الجمعة) ثلاثة أميال وربع في الصورتين فتدخل بولاق وجزيرة الفيل ومصر العتيقة وجميع من في تربها كمن في تربة الامام الليث (وله) أي للحالف لا يتزوج بمصر (المواعدة بها) والتزوج خارجها وذكر محترز قوله كأن أبقى كثيرا بقوله (لا ان عم النساء) الحرائر والاماء في يمينه
(أو أبقى قليلا) في ذاته بان كان أقل من نساء المدينة المنورة فلا يلزمه شيء للحرج والمشقة

ولمن أبانها) أي ولمن كانت تحته ثم أبانها (قوله حيث كانت الاداة لا تقتضي التكرار) هذا القيد لا يتصور في المسئلة الثانية أعني من كانت تحته ثم طلقها بائنا فادخالها في كلام المصنف ثم تقييده بما ذكر فيه نظر والصواب رجوع الضمير في كلام المصنف للاجنبية فقط وتقييده بالقيد المذكور كما أفاده ابن غازي وبهذا تعلم ان حقه لو قدم قوله وله نكاحها عند قوله كقوله لاجنبية (قوله فيجوز له نكاحها) أي وان كانت تطلق عليه بمجرد العقد (قوله انها تحل له في المستقبل) أي بدون زوج ان كان الطلاق المعلق غير ثلاث وبعد زوج ان كان الطلاق المعلق ثلاثا (قوله ولذا) أي لاجل التقييد بكون الاداة لا تقتضي التكرار ولم يذكر جنسا ولا بلدا ولا زمنا (قوله لو كانت الاداة تقتضي التكرار) نحو كلما تزوجتك فأنت طالق فلا يجوز له تزوجها لعدم الفائدة في زواجها لانه كلما تزوجها طلقت وقوله أو ذكر جنسا نحو ان تزوجت من القوم الفلانيين فهي طالق أو ذكر بلدا نحو ان تزوجت من مصر فهي طالق فلا يجوز له أن يتزوج من القوم الفلانيين أو البلد الفلانية لعدم الفائدة في الزواج منهم أو منها لان كل من تزوجها منهم أو منها طلقت بمجرد العقد (قوله وله نكاح الاماء) أي ولو وجد طول الحرة (قوله لانه صار بيمينه كعادم الطول) أي وان كان مليا (قوله حيث خاف الزنا) اعلم أن محل اباحة نكاح الاماء له اذا خشي الزنا ما لم يقدر على التسري والا وجب كما في خش وفي حاشية الشيخ الامير على عبق ان له نكاح الاماء ولو قدر على التسري فان عتقت الامة التي تزوج بها فمقتضى قولهم ان الدوام ليس كالابتداء في مسئلة لا في من تحته أن لا تطلق عليه لان دوام تزوجه بالحرة التي عتقت ليس كابتداء التزويج بالحرة وهذا هو المعتمد أما ان قلنا ان دوام التزويج كابتداء التزويج بها فانها تطلق عليه (قوله ولزم في المصرية الخ) فاذا قال كل امرأة أتزوجها من مصر فهي طالق أو قال كل مصرية أتزوجها فهي طالق أو ان تزوجت مصرية أو امرأة من مصر فهي طالق أو على الطلاق لا أتزوج مصرية ثم تزوج امرأة أبوها مصري وأمها غير مصرية فانها تطلق عليه بمجرد العقد عليها لان بنت المصري مصرية ولو لم تقم بمصر هكذا يصور المتن وقول ابن غازي ليس صورته على الطلاق لا أتزوج مصرية مراده ليس هذا صورته فقط بل هو وغيره مما ذكرنا فليس مراده النفي حقيقة بل نفي الحصر وذلك لان كلا من الصيغ المذكورة يقتضي العموم أما الصيغة التي فيها كل فلانها لاستغراق افراد المنكر وأما التي ليس فيها كل فلان النكرة فيها واقعة في سياق النفي أو الشرط (قوله ولزم في الطارئة) أي والموضوع انه حلف بالطلاق لا يتزوج مصرية أو بغيرها من الصيغ المتقدمة (قوله في مصر) ومثله من مصر أو بمصر وقوله يلزم أي الطلاق ان تزوج بمصرية أو بغيرها وقوله من عملها أي وأولى بتزوجه فيها (قوله فلمحل لزوم الجمعة) أي فيلزمه الطلاق فيمن تزوجها في محل لزوم الجمعة أي في المحل الذي يلزم السعي منه لمصر في صلاة الجمعة (قوله والتزوج خارجها) أي خارج عملها ان نواه والا فخارج المحل الذي تلزم منه الجمعة وانما جازت له المواعدة فيها مع كونه حلف لا يتزوج فيها لان العبرة بموضع العقد لا بموضع المواعدة (قوله لا ان عم النساء) مثل كل امرأة تزوجها طالق فاذا قال ذلك فلا يلزمه شيء للحرج والمشقة كما هو قاعدة الشرع أن الامر اذا اتسع ضاق واذا ضاق اتسع ولا فرق بين عموم النساء بدون تعليق كما مثلنا أو بتعليق نحو ان دخلت دارا أو ان دخلت الدار فكل امرأة أتزوجها طالق فاذا دخل الدار فلا شيء عليه فيمن يتزوجها بعد الدخول سواء قصد بالتعريف دارا معينة أو قصد الاستغراق خلافا لعبق حيث قال اذا قصد بالتعريف دارا بعينها فانه يلزم طلاق كل من تزوجها بعد دخولها الا ان له مندوحة في التخلص من يمينه لامكان بيعها أو ايجارها وحكى غيرها ورد بان الحق عدم الحنث وذلك لانه ان دخلها صار بمنزلة من عمم ابتداء ومثل عموم النساء ما اذا أبقى كثيرا في نفسه ولكنه لا يجد ما يوصله اليه كما قاله شيخنا العدوي وانما تلزمه اليمين اذا عم النساء وان كان أبقى لنفسه التسري لان الزوجة أضبط لماله من السرية (قوله أو أبقى قليلا في ذاته) أي كقرية صغيرة مثل أن يقول كل امرأة أتزوجها الا من قرية كذا فهي طالق فلا شيء عليه اذا تزوج من غيرها الا ان تبقية ذلك القليل منزل منزلة

التعميم

(ككل امرأة أتزوجها الا تفويضا) فطالق لقلة التفويض وعدم الرغبة فيه (أو) الا (من قرية) سماها وهي (صغيرة) في نفسها دون المدينة فلا يلزمه يمين (أو) قال كل من أتزوجها طالق (حتى أنظرها)

أي الا أن أنظر اليها (فعمى) فلا شئ عليه وله أن يتزوج من شاء (أو) عم (الابكار) بأن قال كل بكر أتزوجها طالق (بعد) قوله (كل ثيب) أتزوجها طالق فلا يلزمه شئ في الابكار لانهن اللاتي حصل بهن التضييق ويلزمه في الثيبات لتقدمهن (وبالعكس) فيلزم في الابكار دون الثيبات (أو خشي) على نفسه (في المؤجل) بأجل يبلغه عمره ظاهرا ككل امرأة أتزوجها في هذه السنة طالق (العنت وتعذر) عليه (التسري) فله التزوج (أو قال) (آخر امرأة) أتزوجها طالق فلا شئ عليه ويتزوج ما شاء هذا هو المعتمد وقوله (وصوب وقوفه عن) الزوجة (الاولى حتى ينكح ثانية) فتحل الاولى (ثم كذلك) أي يوقف عن الثانية حتى ينكح ثالثة فتحل له الثانية وهكذا ضعيف (و) عليه (فهو في الموقوفة كالمولى) فان رفعته فالاجل من يوم الرفع لان يمينه ليست صريحة في ترك الوطء فان انقضى ولم ترض بالمقام معه بلا وطء طلق عليه (واختاره) أي الوقف اللخمي (الا في) الزوجة (الاولى) فلا يوقف عنها لانه لما قال آخر امرأة علمنا انه جعل لنفسه أولى لم يردها بيمينه (ولو قال) الرجل (ان لم أتزوج من) أهل (المدينة فهي) أي التي أتزوجها

التعميم لان القليل كالعدم فقول المصنف فيما يأتي أو من قرية صغيرة مثال لهذا فان قيل ما الفرق بين من عم النساء فلا يلزمه ومن قال كل امرأة أتزوجها عليك فهي طالق فانه يطلق عليه كل من تزوجها عليها مادامت في العصمة المعلق عليها مع أنه عام في كل امرأة قلت ان الاولى عم فيها التحريم ولم يبق لنفسه شيئا فخفف عليه الحرج والمشقة وأما الثانية فقد خص التحريم بالتي يتزوجها وأبقى لنفسه شيأ كثيرا وهو التي لم يتزوج عليها الصادق بمن تحت عصمته وبغيرها فشدد عليه ولانه التزام للغير فروعي حق الغير بخلاف التعليق في الاولى فانه ليس فيه التزام الغير والحاصل أن التعليق في كل امرأة أتزوجها طالق عام وليس فيه التزام للغير وأما كل امرأة أتزوجها عليك فهي طالق فالتعليق فيها خاص وفيه التزام للغير (قوله ككل امرأة أتزوجها الا تفويضا) أي فهي طالق فلا يلزمه طلاق من تزوجها بغير تفويض (قوله لقلة التفويض) علة للمحذوف أي فلا يلزمه طلاق لقلة التفويض أي أن شأنه القلة في نفسه فلا يقال ان مقتضى التعليل أنه اذا كان معتاد القوم لزم الطلاق وليس كذلك (قوله أو حتى أنظرها) حتى هنا استثنائية والمستثنى منه محذوف أي أو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق في كل حال حتى أنظر اليها أي الا أن أنظر اليها فالطلاق معلق على التزويج من غير رؤية وبهذا أي جعلها استثنائية والمستثنى منه محذوف ظهر كلامه وأما لو جعلت غائية كما هو المتبادر منه فلا يكون ظاهرا لانه يجعل المعنى كل امرأة أتزوجها طالق ويستمر الطلاق الى أن أنظر اليها فاذا نظرت اليها ارتفع الطلاق وهذا غير صحيح لان الواقع لا يرتفع (قوله وله أن يتزوج من شاء) أي ولا يطلق عليه ولو لم يخش العنت لانه كمن عم النساء ومثله حتى ينظرها فلان فعمي أو مات وقال ابن المواز لا يتزوج حتى يخشى الزنا ولم يجد ما يتسرى به وكل هذا اذا قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق حتى أنظرها أو ينظرها فلان وأما لو قال كل امرأة أتزوجها من بلد كذا أو من قبيلة كذا فهي طالق حتى أنظرها أو ينظرها فلان فعمي فان اليمين لازمة له ومتى تزوج من تلك البلد أو من تلك القبيلة بعد عماه طلقت عليه كما في البدر (قوله أو عم الابكار الخ) أي بأن قال كل ثيب أتزوجها طالق وكل بكر أتزوجها طالق وما ذكره المصنف من لزوم اليمين الاولى دون الثانية هو المشهور وهو قول ابن القاسم وسحنون وابن كنانة ابن عبد السلام وهو أظهر الاقوال لدوران الحرج مع اليمين الثانية وقيل تلزمه اليمين فيهما نظرا للتخصيص فيهما وقيل لا تلزمه فيهما وهذا القول حكاه جماعة واختاره اللخمي (قوله وبالعكس) أي بأن قال كل بكر أتزوجها طالق وكل ثيب أتزوجها طالق (قوله أو خشي في المؤجل العنت) أي في المؤجل للعهد أي المؤجل بأجل تنعقد فيه اليمين بأن يبلغه عمره ظاهرا أي وأما ان أجل بأجل لا يبلغه عمره ظاهرا فانه لا شئ عليه ولو لم يخش العنت (قوله فله التزوج) أي بحرة ولا شئ عليه وليس له التزوج بالامة حيث أبيحت له الحرة الا اذا عدم الطول خلافا لعبق انظر بن (قوله هذا هو المعتمد) أي وهو قول ابن القاسم وذلك لان الآخر لا يتحقق الا بالموت ولا يطلق على ميت ولانه ما من واحدة الا ويحتمل أنها الاخيرة فكان كمن عم النساء (قوله وصوب وقوفه) أي صوب ابن راشد قول سحنون وابن المواز وقوفه الخ وظاهره الوقف ولو قال لا أتزوج بعد ذلك أبدا لانه قد يبدو له الزواج (قوله فتحل الاولى) أي ويرثها ان ماتت وأما اذا ماتت الموقوف عنها فانه يوقف ميراث الزوج منها فان تزوج ثانية أخذه وان مات قبل أن يتزوج رد لورثتها واذا مات الزوج عمن وقف عنها فلا ترثه ولها نصف الصداق لتبين أنها المطلقة لانها آخر امرأة له ولا عدة عليها ويلغز بالثانية وهي مسئلة موت الزوج فيقال شخص مات عن زوجة حرة مسلمة نكحها بصداق مسمى وأخذت نصفه ولا ميراث لها ولا عدة ويلغز بالاولى أي مسئلة موت الزوجة الموقوفة من وجهين فيقال ماتت امرأة فوقف ارثها وليس في ورثتها حمل ويقال أيضا ماتت امرأة في عصمة رجل ولا يرثها الا اذا تزوج غيرها (قوله فهو في الموقوفة) أي في الموقوف عنها سواء كانت أولى أو ثانية أو ثالثة (قوله فان رفعته) أي للقاضي وادعت أنه يقدر أن يحنث بأن يتزوج أخرى فترك ذلك ضررا ضرب له القاضي أجل الايلاء والاجل من يوم الرفع الخ (قوله واختاره الا في الاولى) أي

من غيرها (طالق فتزوج) امرأة (من غيرها لم يجز طلاقها) بمجرد العقد سواء تزوجها قبل أن تزوج من المدينة أو بعد اذ هي قضية حملية في قوة قوله كل امرأة أتزوجها من غير نساء المدينة طالق وقيل بل هي شرطية نحو ان لم أدخل الدار فكل امرأة أتزوجها طالق فظاهر أنه ان تزوج قبل دخولها طلقت والا فلا فكذا هنا ان تزوج قبل تزوجه من المدينة لزمه الطلاق والا فلا واليه أشار بقوله (وتؤولت أيضا على أنه انما يلزمه الطلاق اذا تزوج من غيرها قبلها) وهو وجيه لكن المعتمد الاول (واعتبر في ولايته) أي ولاية الاهل (عليه) أي على المحل (حال النفوذ) بالرفع على أنه نائب فاعل أي لا حال التعليق (فلو فعلت) الزوجة المحلوف بطلاقها على أن لا تدخل الدار مثلا الشئ (المحلوف عليه) كان دخلت الدار (حال بينونتها) (٣٣٤) ولو بواحدة كخلع أو بانقضاء عدة الرجعى (لم يلزم) اذ لا ولاية له عليه حال النفوذ فالمحل معدوم وان كان له عليه الولاية حال التعليق وكذا من حلف على فعل نفسه وفعله حال بينونتها فلو قال المصنف فلو فعل الخ كان أخصر وأشمل قال ابن القاسم من حلف لغريمه بالطلاق الثلاث ليأتينه أو ليقضينه حقه وقت كذا فقبل مجيء الوقت طلقها طلاق الخلع لخوفه من مجيء الوقت وهو معدم أو قصد عدم الذهاب له لا يلزمه الثلاث ثم بعد ذلك يعقد عليها برضاها بربع دينار وولي وشاهدين ويبقى له فيها طلقتان (ولو نكحها) بعد بينونتها وكانت يمينه غير مقيدة بزمن كدخول دار وأطلق (ففعلته) بعد نكاحها سواء فعلته أيضا حال بينونتها أم لا (حنث ان بقي) له (من العصمة المعلق فيها شئ) بان طلقها دون الغاية لعود الصفة عندنا لتمام العصمة وعند الشافعي لا تعود مطلقا فان قيد بزمن ومضى كقوله ان دخلت أنا أو أنت الدار غدا فأنت طالق فأبانها ثم عاودها فدخلت بعد الاجل ولا لم يحنث بل لو كانت في عصمته وفعلت بعد الاجل لم يحنث وقوله ولو نكحها أي مطلقا تزوجها قبل زوج أو بعده لان نكاح الاجنبي لا يهدم العصمة السابقة واحترز بقوله ان بقي الخ عما لو أبانها بالثلاث ثم تزوجها بعد زوج ففعلت المحلوف عليه لم يلزمه شئ لان العصمة المعلق عليها قد انهدمت بالكلية ولو كان تعليقه بأداة التكرار (كالظهار) تشبيه تام أي اذا قال لها ان دخلت الدار فأنت علي كظهر أمي ثم أبانها فدخلت لم يلزمه شئ فلو نكحها ودخلت لزمه الظهار ان بقي من العصمة المعلق فيها شئ فان لم يبق كما اذا أبانها بالثلاث

واختار اللخمي قول سحنون وابن المواز بالوقف لكن في غير الاولى وأما الاولى فاختار فيها عدم الوقف خلافا لهما ولو قال أول امرأة أتزوجها طالق وآخر امرأة أتزوجها طالق فانه يلزمه الطلاق في أول من تزوج ويجري في آخر امرأة قول ابن القاسم وقول سحنون ولا يجري فيها اختيار اللخمي (قوله اذ هي قضية حملية) أي في المعنى وان كانت مقترنة بان (قوله وقيل بل هي شرطية) أي لانه في قوة قولنا ان تزوجت من غير المدينة قبلها فهي طالق وذلك لان المعنى ان انتفى تزوجي من المدينة فهي طالق فمفهومه أنه ان ثبت تزوجه منها فلا تطلق فهذا وجه ذكر القبلية (قوله لكن المعتمد الاول) أي وهو فهم ابن رشد واعتمده في التوضيح والثاني فهم اللخمي وابن محرز قال بن ولم يعول ابن عبد السلام وغيره الا على كلامهما وهذا يفيد أن المعول عليه التأويل الثاني اه (قوله واعتبر في ولايته الخ) هذا في الحقيقة شرح لقوله ومحله ما ملك قبله الخ (قوله أي ولاية الاهل) أي الزوج وقوله على المحل المراد به العصمة والمراد بولاية الزوج على المحل ملكه له والمراد بحال النفوذ فعل المحلوف عليه فكأنه قال واعتبر في ملك الزوج للعصمة وقت فعل المحلوف عليه لا وقت التعليق (قوله فلو فعلت المحلوف عليه حال بينونتها لم يلزم) أي وأما ان فعلته قبل بينونتها فانه يلزمه ما حلف به وهذا اذا كانت اليمين منعقدة فلو كانت غير منعقدة حال التعليق كما اذا علق صبي طلاق زوجته على دخول الدار فبلغ ودخلت فلا يلزمه طلاق (قوله اذ لا ولاية له) أي اذ لا ملك للزوج للمحل حال النفوذ وقوله فالمحل معدوم أي لان المحل وهو العصمة وقت النفوذ معدوم (قوله وهو معدم) راجع لقوله أو ليقضينه حقه وقوله أو قصد عدم الذهاب راجع لقوله ليأتينه فهو لف ونشر مشوش (قوله ويبقى له فيها طلقتان) أي ان كان لم يطلقها قبل الخلع وان كان قد طلقها قبل الخلع طلقة كان الباقي له فيها بعد العقد طلقة واحدة واعلم أن اشتراطهم ملك العصمة حال النفوذ انما هو بالنظر للحنث وأما البر فلا يشترط فيه ذلك وذلك لان الحنث لكونه موجبا للطلاق اشترط فيه ملك العصمة والبر لكونه مسقطا لليمين فلا معنى لاشتراط ملك العصمة فيه بل في أي وقت وقع الفعل الذي حلف ليفعلنه بر منه فاذا حلف ليفعلن هو أو هي كذا فأبانها ففعل حال بينونتها ثم تزوجها فانه يبر بفعله حال بينونتها خلافا لما ذكره عبق من عدم البر (قوله ولو نكحها) أي انه اذا قال ان دخلت الدار فأنت طالق ثم أبانها وتزوجها بعد ذلك ثم انها فعلت المحلوف عليه فانه يحنث ان بقي الخ فقوله ولو نكحها أي في المسئلة السابقة بعينها فهو مفهوم قوله حال بينونتها (قوله حنث ان بقي من العصمة الخ) ثم بعد حنثه بالفعل أولا لا يتكرر عليه الحنث بفعل المحلوف عليه مرة أخرى بعد الحنث الا أن يكون لفظه يقتضي التكرار انظر ح اه بن (قوله بان طلقها دون الغاية) أي بان كان طلاقه لها الذي تزوجها بعده دون الغاية بأن كان خلعا أو رجعيا وانقضت عدتها منه (قوله لعود الخ) علة لقول المصنف حنث ان بقي الخ وأراد الشارح بالصفة حكم اليمين فتأمل (قوله مطلقا) أي سواء بقي من العصمة المعلق فيها شئ أم لا فاذا قال لها ان فعلت أنا أو أنت كذا فأنت طالق ثلاثا ثم خالعها انحلت يمينه فاذا فعل المحلوف عليه بعد الخلع وقبل عقده عليها أو بعده فلا يلزمه شئ وهي فسحة عظيمة يجوز لغير الشافعي أن يقلده فيها (قوله لا يهدم العصمة السابقة) أي

ثم نكحها بعد زوج ففعلت المحلوف عليه لم يلزمه شئ لزوال العصمة الاولى (لا محلوف لها) بالجر عطف على مقدر وهو متعلق مفهوم الشرط أى فان لم يبق منها شئ لم يلزمه شئ فى المحلوف بها الا فى محلوف لها كان يقول لزوجته كل امرأة أتزوجها عليك طالق (ففيها) أى فيلزمه طلاق من يتزوجها عليها فى العصمة الاولى (و) فى (غيرها) فلو طلق المحلوف لها ثلاثا ثم تزوجها بعد زوج ثم تزوج عليها فالتى تزوجها تطلق بمجرد العقد عليها وهو ضعيف والمعتمد اختصاصه بالعصمة المعلق فيها فقط كالمحلوف بها أى بطلاقها المتقدمة وأما المحلوف عليها أى على ترك وطئها فلا تختص بالاولى كمن له زوجتان حفصة وهند وقال ان وطئت هندا فحفصة طالق فهند محلوف عليها كما أن دخول الدار محلوف عليه فى قوله ان دخلت الدار فهى طالق فيلزمه اليمين متى وطئ هندا (٣٣٥) ولو فى عصمة أخرى بأن طلقها ثلاثا ثم تزوجها بعد زوج مادامت حفصة فى عصمته أو بقى من العصمة المعلق فيها شئ فلو طلقها ثلاثا ثم أعادها بعد زوج لم تلزمه اليمين ان وطئ هندا فلو قال المصنف كمحلوف لها لا عليها ففيها أو غيرها لكان ماشيا على المعتمد مع ذكر المسائل الثلاثة باختصار (ولو طلقها) أى المحلوف لها بأن قال كل من أتزوجها عليك طالق طلاقا بائنا دون الثلاث (ثم تزوج) أجنبية (ثم تزوجها) أى المحلوف لها بأن أعادها لعصمته (طلقت الاجنبية) بمجرد عقده لانه صدق عليه أنه تزوج عليها (ولا حجة له) فى دعواه (أنه لم يتزوج عليها) وانما تزوجها على الاجنبية (وان ادعى نية) فلا يلتفت اليها (لان قصده أن لا يجمع بينهما) وقد جمع أى يحمل على ذلك (وهل) عدم قبول نيته (لان اليمين على نية المحلوف لها) ونيتها أن لا يجمع معها غيرها (أو) لكونه (قامت عليه بينة) ورفعته ولو جاء مستفتيا لقبلت نيته (تأويلان و) لزم الحالف اليمين (فى) قوله كل امرأة أتزوجها طالق (ما عاشت) فلانة وسواء كانت فلانة زوجته أم لا (مدة حياتها) ظرف للزم المقدر أى لزمه اليمين مدة حياتها الا لنية كونها أى فلانة (تحته) فاذا أبانها وتزوج وقال نويت بقولى ما عاشت أى فى عصمتى قبل منه فى الفتوى والقضاء (ولو علق عبد) الطلاق (الثلاث على الدخول) للدار مثلا (فعتق) بعد التعليق (ودخلت) بعد العتق (لزمت) الثلاث

ولا يهدم ما حصل فيها من التعليق (قوله فى العصمة الاولى) أى فى عصمة المحلوف لها الاولى وغير الاولى (قوله وهو ضعيف) أى لان المصنف تبع فيما قاله اعتراض ابن عبد السلام على ابن الحاجب مع أن الحق ما لابن الحاجب وحاصل ما ههنا أن المحلوف عليها اتفقوا على تعلق الحنث بها فى العصمة الاولى وغيرها كما يأتى فى الايلاء وأن المحلوف بها أى بطلاقها اتفقوا على تعلق اليمين بها فى العصمة الاولى فقط كما تقدم وأما المحلوف لها فهى محل النزاع فالذى فى كتاب الأيمان من المدونة أنها كالمحلوف بها فى تعلق اليمين بها فى العصمة الاولى وعليه ابن الحاجب واعترضه ابن عبد السلام قائلا أنكر ذلك ابن المواز وابن حبيب وغير واحد من المحققين من المتأخرين ورأوا أن هذا الحكم انما يكون فى المحلوف بطلاقها لا فى المحلوف لها بالطلاق وانظر الرد عليه فى بن (قوله فهند محلوف عليها) أى وحفصة محلوف بها (قوله فيلزمه اليمين) أى طلاق حفصة (قوله ولو فى عصمة أخرى) أى ولو كانت المحلوف عليها التى هى هند فى عصمة أخرى (قوله أى المحلوف لها) أى وهى التى قال لها كل الخ فقوله بأن قال الخ تصوير للمحلوف لها وقوله طلاقا بائنا معمول لقوله طلقها (قوله دون الثلاث) أى بناء على المعتمد من أن المحلوف لها يختص الحنث فيها بالعصمة الاولى أو طلقها بالثلاث بناء على ما مشى عليه المؤلف من أن المحلوف لها لا يختص الحنث فيها بالعصمة الاولى (قوله انه تزوج عليها) أى على المحلوف لها (قوله ولا حجة له) أى ولا تعتبر حجته اذا قال انما تزوجت المحلوف لها على غيرها ولم أتزوج غيرها عليها (قوله وان ادعى نية فلا يلتفت اليها) أى ان ادعى انه نوى أن لا يحدث زواج غيرها عليها فلا يلتفت لتلك النية (قوله لان قصده أن لا يجمع بينهما) هذا علة لقوله ولا حجة له أى لا تعتبر حجته لان قصده يحمل على أنه لا يجمع بينهما وقد يقال لا حاجة لذلك مع جريان التأويلين لانه اذا كان قصده يحمل على ذلك فلا فرق بين مفت وقاض فلا يتأتى قوله أو قامت بينة الخ اهـ عدوى (قوله لان اليمين الخ) أى لانه حلف للزوجة واليمين على نية المحلوف له ونيتها أن لا يجمع معها غيرها وحينئذ فلا تقبل تلك النية عند المفتى ولا عند القاضى وظاهر هذا التأويل كان اليمين حقا لها بأن اشترطت عليه فى العقد أن لا يتزوج عليها أو تطوع لها بتلك اليمين لانه صار حقا لها وقيل لا يلزمه فى التطوع اذا نوى وتقبل نيته (قوله أو قامت عليه بينة) هذا التأويل مشكل لان محل عدم قبول النية عند القاضى اذا كانت مخالفة لظاهر اللفظ وهى هنا موافقة لا مخالفة فكان ينبغى أن يقبل قوله ولو مع البينة وقد يقال ان يمينه محمولة شرعا على عدم الجمع وحينئذ فالنية مخالفة لمدلول اللفظ شرعا (قوله أى لزمه اليمين مدة حياتها) فلو أبانها وتزوج غيرها طلقت التى تزوجها بمجرد العقد عليها (قوله فاذا أبانها) أى بالثلاث وقوله وتزوج أى غيرها ولو بعد عودها لعصمته بعد زوج وقوله قبلت نيته أى فلا يلزمه شئ لانها محلوف لها وقد مر ان المحلوف لها كالمحلوف بها على المعتمد والحاصل انه اذا قال ما عاشت ونوى مادامت تحته فانه بمنزلة ما اذا قال كل امرأة أتزوجها عليك طالق فيأتى فيها ما تقدم من الخلاف فى اختصاص الحنث بعصمة الاولى وعدم اختصاصه بها التقريرين (قوله ولو علق عبد الثلاث الخ) هذا من الفروع المرتبة على اعتبار ملك العصمة حال النفوذ لانه ما لزمه الثلاث الا باعتبار الحرية الموجودة وقت النفوذ ولو اعتبرت الرقية الموجودة وقت

لان العبرة بحال النفوذ وهو حال النفوذ حر فان دخلت قبل العتق لزمه اثنتان ولم تحل له الا بعد زوج ولو عتق بعد (و) لو علق العبد على الدخول (اثنتين) فدخلت بعد عتقه (بقيت) له (واحدة كما لو طلق واحدة) وهو عبد (ثم عتق) تبقى له واحدة لانه كحر طلق نصف طلاقه (ولو علق) الحر (طلاق زوجته المملوكة لابيه) الحر المسلم والمراد من يرثه (على موته) أى موت أبيه بأن قال أنت طالق يوم أو عند موت أبى (لم ينفذ) هذا التعليق لانتقال تركة أبيه كلها (٣٣٦) أو بعضها اليه بموته ولو كان عليه دين ومن جملته الامة فينفسخ نكاحه فلم يجد الطلاق عند موت الاب محلا يقع عليه وجاز له وطؤها بالملك ولو كان الطلاق المعلق ثلاثا وكذا نكاحها بعد عتقها قبل زوج ولما كانت ألفاظ الطلاق وهى الركن الرابع ثلاثة أقسام صريح وكناية ظاهرة وكناية خفية والكناية الظاهرة ثلاثة أقسام ما يلزم فيه الطلاق الثلاث فى المدخول بها وغيرها ولا ينوى وما يلزم فيه الثلاث فى المدخول بها وينوى فى غيرها وما يلزم فيه الثلاث وينوى مطلقا شرع فى بيان ذلك بقوله (ولفظه) الصريح الذى تنحل به العصمة ولو لم ينو حلها متى قصد اللفظ (طلقت وأنا طالق) منك (أو أنت) طالق (أو مطلقة) بتشديد اللام المفتوحة (أو الطلاق لى) أو على أو منى أو لك أو عليك أو منك ونحو ذلك (لازم) ونحوه (لا منطلقة) ومطلوقة ومطلقة بسكون الطاء وفتح اللام مخففة حيث لم ينو به الطلاق لان العرف لم ينقل مثل لحل العصمة فهو من الكناية الخفية وترد فى الفتوى لا اللفظ الاربعة المذكورة طلقة (الخ) واحدة الا لنية أكثر فيلزمه ما نواه وشبه فى لزوم الواحدة الا لنية أكثر ما هو من الكناية الظاهرة بقوله (كاعتدى) فلو قال أنت طالق اعتدى فواحدة الا أن ينوى أكثر فما نواه ولزمه اثنتان كما لو عطف بالواو بخلاف العطف بالفاء فانه كعدم العطف لكون الفاء للسببية

التعليق ما لزمه الا اثنتان اذ لم يكن يملك سواهما (قوله لان العبرة) أى بملك العصمة وقوله حر أى والحر يملك ثلاث طلقات (قوله بقيت له واحدة) لان العبرة بحال النفوذ وهو حال النفوذ حر يملك ثلاث طلقات فوقع عليه اثنتان وبقيت له فيها واحدة ولو اعتبر حال التعليق لم يبق له فيها شئ ولا تحل له الا بعد زوج (قوله نصف طلاقه) أى ولو طلق واحدة ثم ثبت أنه أوقع تلك الطلقة وهو حر بقى له اثنتان ولو طلقها طلقتين ثم ثبت أنه عتق قبل طلاقه فله الرجعة ان لم تنقض العدة انظر ح (قوله بأن قال أنت طالق يوم أو عند موت أبى) أى وأما ان قال أنت طالق ان مات أبى أو اذا مات أبى نجز عليه الطلاق حالا لقول المصنف ونجز ان علق بمستقبل محقق كذا فى عبق وشب تبعا لعج وحاصله انه اذا قيد بشرط تنجز وان قيد بظرف فلا والذى فى خش انه لا فرق بين أن يقول يوم موت أبى أو عند موته وان مات ومثله اذا مات فلا يلزمه شئ والحق معه ويدل له ما يأتى انه اذا قال لها أنت طالق ان مت أو اذا مت ومتى لم يقع عليه طلاق لانه لم يصادف محلا لوقوع المعلق والمعلق عليه معا اه شيخنا عدوى (قوله لم ينفذ هذا التعليق) أى المعلق وهو الطلاق (قوله فلم يجد الطلاق عند موت الاب محلا يقع عليه) حاصله انه بمجرد الموت انفسخ النكاح لدخولها فى ملكه فلم يجد الطلاق له محلا وشرط صحة الطلاق ملك الزوج العصمة وقت وقوعه كما مر لكن هذا انما يظهر اذا قال أنت طالق عند موت أبى ولا يظهر اذا قال أنت طالق يوم موت أبى لانه اذا مات الاب وسط النهار تبين وقوع الطلاق أوله فيكون الطلاق قد وقع قبل الموت الا أن يقال هذا محمول على ما اذا أراد باليوم مطلق الزمن فيراد بيوم موته وقت موته والا تنجز عليه تأمل (قوله وجاز الخ) هذا فائدة عدم النفوذ وحاصله أن فائدة عدم النفوذ تظهر فيما اذا كان الطلاق المعلق ثلاثا فيحل له وطؤها بالملك قبل زوج ولو أعتقها حل له أيضا وطؤها بالعقد قبل زوج ولو قيل بالنفوذ لم يحل له وطؤها الا بعد زوج (قوله ثلاثة أقسام) بل خمسة والرابع ما يلزم فيه ثلاث فى المدخول بها وواحدة فى غيرها الا أن ينوى أكثر أى فى أنت طالق واحدة بائنة أو نواها بخليت سبيلك أو ادخلى والخامس ما يلزم فيه واحدة فى المدخول بها وغيرها الا لنية أكثر وهو اعتدى (قوله ولفظه الخ) أى ولفظه الصريح محصور فى هذه الالفاظ الاربعة دون غيرها من الالفاظ وأشار بذلك لما فى التوضيح عن القرافى من أن كلام المدونة يقتضى أن الصريح ما كان فيه الحروف الثلاثة الطاء واللام والقاف وهو مشكل لشموله نحو منطلقة ومطلقة ومطلوقة فلذا عدل هنا عن ضبط الصريح بما ذكر الى ضبطه بالالفاظ الاربعة اه بن (قوله متى قصد اللفظ) أى النطق والتلفظ به (قوله لان العرف لم ينقل ذلك لحل العصمة) أى بخلاف الالفاظ التى ذكرها المصنف فانها فى الاصل أخبار نقلها العرف لانشاء حل العصمة فمتى قصد نطقه بها لزم الطلاق قصد بها حل العصمة أو لا (قوله فهو) أى ما ذكر من الالفاظ الثلاثة من الكناية الخفية ان قصد بها الطلاق لزم والا لا (قوله وتلزم واحدة) وفى حلفه على أنه لم يرد أكثر من واحدة وعدم حلفه قولان الاول نقل اللخمى عن ابن القاسم والثانى رواية المدنيين عن مالك ابن بشير والمشهور الاول وهذا الخلاف مخرج على الخلاف فى توجه يمين التهمة وعدم توجهها ومحل الخلاف فى القضاء وأما فى الفتوى فلا يمين (قوله الا أن ينوى أكثر فما نواه) أى بأن عليها العدة (قوله الا لنية أكثر) أى بأن نوى الطلاق باعتدى ولم ينو شيئا فطلقتان (قوله كما لو عطف بالواو) أى بأن قال أنت طالق واعتدى فيلزمه اثنتان ولا يقبل نيته ارادة الواحدة حين عطف بالواو وان نوى فى المعلى وشبهه أنت طالق اعتدى بدون عطف لانه لا تعدد لترتب على الطلاق كترتب الجواب للشرط على الشرط والعطف بالواو ينافى ذلك اه خش (قوله بخلاف العطف بالفاء

(وصدق) بيمين (فى) دعوى (نفيه) أى نفى ارادة الطلاق فى اعتدى بأن قال لم أرد الطلاق وانما أردت عد الدراهم مثلا (ان دل بساط) أى قرينة (على العد) دون ارادة الطلاق (أو كانت موثقة) بقيد ونحوه وسألته حلها منه (فقالت أطلقنى) فقال أنت طالق وادعى انه لم يرد الطلاق وانما أراد من الوثاق فيصدق ولو فى القضاء بيمين (وان لم تسأله) الموثقة (فتأويلان) فى تصديقه بيمين وعدمه ومحلهما فى القضاء وأما فى الفتيا فيصدق على بحث القرافى ومن تبعه وأما غير الموثقة فلا يصدق فقوله وصدق فى نفيه اشارة الى اللزوم فى الصريح وما ألحق به محله اذا لم يكن بساط يدل على نفى ارادته فان كان قبل منه ذلك بيمينه وأشار الى القسم الثانى من أقسام لفظه وهو الكناية الظاهرة بقوله (و) تلزم (الثلاث) فى المدخول بها وغيرها ولا ينوى (فى) أحد هذين اللفظين أنت (بتة) اذ البت القطع فكأن الزوج قطع العصمة التى بينه وبينها (وحبلك على غاربك) أى عصمتك على كتفك كناية عن كونه لم يبق له عليها عصمة كالممسك بزمام دابة يرميه على كتفها ثم ذكر ثلاثة ألفاظ يلزمه فيها الثلاث فى المدخول بها وواحدة فى غيرها الا أن ينوى أكثر وان كان ظاهره لزوم الثلاث مطلقا بقوله (أو) قال لها أنت طالق (واحدة بائنة) لأن البينونة بغير عوض بعد الدخول انما هى بالثلاث وقطعوا النظر عن لفظ واحدة احتياطا للفروج أو

ان واحدة صفة لمرة أو فهى لطلقة (أو نواها) أى الواحدة البائنة إما (بخليت سبيلك) ونحوه من كل كناية ظاهرة (أو) بقوله (ادخلى) الدار ونحوه من كل كناية خفية والأولى ان نواها بقوله لها أنت طالق لأنه اذا لزمه الثلاث مع الكناية ولو خفية فأولى مع صريح ثم تحقيق مذهب قوله خليت سبيلك لأنه من الكناية الظاهرة يلزمه الثلاث فى المدخول بها ولو لم ينو الواحدة البائنة والوجه أن يقول أو نواها بطالق أو ادخلى وحاصل الفقه انه ان تلفظ بواحدة بائنة أو نواها بلفظ

أى كما اذا قال أنت طالق فاعتدى فيلزمه واحدة ان نوى اخبارها بذلك مثل قوله اعتدى فقط بدون عاطف لان الفاء تأتى للسببية والترتيب والاعتداد مسبب عن الطلاق ومرتب عليه كترتب الجزاء على الشرط والظاهر أن العطف بثم كالعطف بالواو اهـ خش وذلك لأن ثم للتراخى وقد تقرر أنه ليس بين العدة والطلاق تراخ وحينئذ فهى لمجرد العطف (قوله وصدق بيمين) أى فى القضاء وأما فى الفتوى فلا يحتاج ليمين قال بن لم أر من ذكر هذه اليمين مع البساط غير عج ونصه وهل بيمين أولا ولكن المرتضى انه حيث صدق يحلف اهـ لكن ربما يشهد له ما يأتى عند قوله ونوى فيه وفى عدده (قوله أو كانت الخ) عطف على الشرط (قوله فقال أنت طالق) أى ستطلق والا كان كذبا فيقع عليه الطلاق اهـ عدوى (قوله وان لم تسأله) أى والموضوع أنها موثقة كما قال الشارح وقال لها أنت طالق وادعى أنه أراد ستطلق من الوثاق وأما لو كانت غير موثقة فانه يقع عليه الطلاق ولا يصدق فى دعواه أنه لم يرد الطلاق والحاصل أن الاقسام ثلاثة لانها اما موثقة وتسأله أولا تسأله أو تكون غير موثقة ويقول لها أنت طالق ويدعى انه أراد الاخبار بانها مطلوقة من الوثاق فى الاولين ومطلوقة منه فى الثالث ففى الاول يدين بلا خلاف وفى الثالث لا يدين من غير خلاف وأما الثانى فهل يدين أولا خلاف (قوله فتأويلان) هما قولان قال مطرف يصدق وقال أشهب لا يصدق فمنهم من حملها على الاول ومنهم من حملها على الثانى اهـ بن والظاهر من التأويلين تصديقه (قوله فيصدق) أى من غير يمين اتفاقا وقوله على بحث القرافى حيث قال ينبغى أن تحمل مسئلة الوثاق على اللزوم فى القضاء دون الفتوى اهـ واعتمده طفى قال بن وهو غير صواب والصواب أن التأويلين فى الفتوى والقضاء لأن كلام المدونة الذى وقع فيه التأويلان فى الفتوى والقضاء فانظره والحاصل أن المسئلة ذات طريقتين الاولى تجعل الخلاف خاصا بالقضاء والثانية تجعله جاريا فى القضاء والفتوى والاولى للقرافى وعج والرماصى والثانية اعتمدها بن (قوله وما ألحق به) أى وهو الكناية الظاهرة (قوله فان كان قبل منه ذلك بيمينه) أى وأما النية فلا تصرف الصريح وما ألحق به عن الطلاق لان نية صرفه مباينة لوضعه والحاصل ان صريح الطلاق والكناية الظاهرة لا يصرفهما عن الطلاق الا البساط لا النية ولا يتوقف صرفهما اليه على النية بل المدار على قصد النطق بهما تأمل (قوله يلزمه فيها الثلاث فى المدخول بها) أى ولا ينوى فى العدد (قوله انما هى بالثلاث) أى وأما قبل الدخول أو قارنت عوضا فواحدة وفيما ذكره من الحصر نظر فان البينونة بعد الدخول بغير عوض تكون بلفظ الخلع فكان الاولى أن يقول لان البينونة بعد الدخول بغير عوض وبغير لفظ الخلع انما هى بالثلاث (قوله أو ان واحدة صفة لمرة الخ) والمعنى أنت طالق مرة واحدة حالة كونك بائنة (قوله والأولى) أى فى لزوم الثلاث فى المدخول بها ولزوم الواحدة فى غيرها الا لنية أكثر اذا نواها أى الواحدة البائنة بقوله لها أنت طالق وهذا هو الظاهر خلافا للعبق حيث عمم فى المدخول بها وغيرها فى لزوم الثلاث فعلى كلامه اذا قال أنت طالق ونوى واحدة بائنة يلزمه الثلاث فى المدخول بها وغيرها وأما لو صرح بقوله أنت طالق واحدة بائنة أو نواها بخليت سبيلك لا يلزمه الثلاث الا فى المدخول بها وفيه نظر (قوله لانه اذا لزمه الثلاث) أى بنية الواحدة البائنة مع الخ (قوله يلزمه الثلاث) أى الالنية أقل كما يأتى (قوله ولو لم ينو الواحدة البائنة) أى وحينئذ فنية الواحدة البائنة مع خليت سبيلك لا فائدة لها وقد يقال ان خليت سبيلك وان لزمه الثلاث عند عدم نية الواحدة البائنة الا أنه ينوى فى العدد وأما اذا نواها لزمه الثلاث ولا ينوى وحينئذ فلنيتها فائدة فسقط اعتراض الشارح على المصنف

آخر صريحاً أو كناية يلزمه الثلاث في المدخول بها وينوي في غيرها فان لم تكن له نية فواحدة (و) يلزم (الثلاث الا ان ينوي أقل ان لم يدخل بها في) قوله أنت (كالميتة والدم) ولحم الخنزير (ووهبتك) لأهلك أو نفسك (أورددتك لأهلك وأنت حرام أو ما أنقلب) أي أرجع (اليه من أهل) زوجة (حرام) وسواء فيما ذكر علق أو لم يعلق (أو) أنت (خلية) أو برية (أو بائنة أو أنا) منك خلي أو بري أو بائن فيلزمه الثلاث في ذلك كله في المدخول بها كغيرها ان لم ينو أقل كما أشار له بقوله ان لم يدخل بها ثم ان بعض هذه الالفاظ كخلية وبرية وحبلك على غاربك وكالدم والميتة انما يلزم بها ما ذكر اذا جرى بها العرف وأما اذا انتفى استعمالها في الطلاق بحيث لم تجر بين الناس كما هو الآن فتكون من الكنايات الخفية ان قصد بها الطلاق لزم والا فلا كذا قيده القرافي وغيره (و) اذا نوى في غير المدخول بها وأراد نكاحها (حلف) في القضاء (عند ارادة النكاح) أنه ما أراد الا واحدة واثنين فان نكل لزمه الثلاث فان لم يرد نكاحها لم يحلف اذ لعله لا يتزوجها (ودين) أي وكل الى دينه بأن يصدق (في) دعوى (نفيه) أي نفي ارادة الطلاق من أصله في جميع هذه الالفاظ المذكورة من قوله كالميتة الى آخره بيمين في القضاء وبغيرها في الفتوى (ان دل بساط عليه) أي على نفيه هذا ظاهره واعترض بانه انما ذكره في المدونة في لفظ خلية وبرية وبائنة وأخذ من ذكره في الباقي ويجاب بأن المصنف قاس على هذه الالفاظ الثلاثة غيرها اما بالمساواة أو الاولى لعدم ظهور القرينة كأن يقول لمن تفعل نومها ولمن رائحتها كريهة أنت كالميتة أو كالدم في الاستقذار وخسة من حجر ومن اقارب ونحو ذلك وبمنزلتها اذا كانت منفصلة أي بينهما فرجة والحديث في شأن ذلك (و) لزم (ثلاث في المدخول بها وينوي في غيرها في لاعصمة لي عليك) وكان حقه أن يذكر هنا فيما قبله (واشترتها) أي العصمة (منه) فيلزم الثلاث مطلقا دخل أم لا وقوله (الا لفداء) فواحدة بائنة لانه خلع دخل بها أم لا الا أن ينوي أكثر راجع لقوله لاعصمة لي عليك لا لقوله اشترتها منه لان معنى قوله الا لفداء الا مع مال فمن قال لزوجته لاعصمة لي عليك لزمه الثلاث في المدخول بها ما لم تدفع له مالا فقد لزمه طلقة واحدة بائنة وأما اشترتها منه فهي مصاحبة للمال دائما فكيف يصح الاستثناء فلو قدمه عند الاول كان أحسن ومعنى اشترتها منه انها قالت له بعني عصمتك علي أو ما ملكته علي من العصمة أو اشتريت منك ملكك علي أو طلاقك ففعل لزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها (و) لزم (ثلاث الا أن ينوي أقل مطلقا) دخل أم لا (في

(قوله أو كناية) أي ظاهرة أو خفية (قوله ان لم يدخل بها) راجع للاستثناء لا لقوله والثلاث ومحصله انه يلزم بهذه الالفاظ الثلاث في المدخول بها وغيرها الا أنه لا ينوي في المدخول بها وينوي في غير المدخول بها ولا فرق بين المدخول بها وغيرها لأن غير المدخول بها تبين بواحدة وان كان طلاقه خلعا استوت المدخول بها وغيرها في قبول نية الواحدة قاله المواق وبهذا كان يفتي أشياخنا وقد نص ابن بشير على هذا المعنى (قوله وأنت حرام) أي سواء قال علي أو لم يقل ومثله أنا منك حرام (قوله أو ما أنقلب اليه من أهل حرام) وكذا لو أسقط من أهل وانما يفترقان في الايمان فيعمل بها اذا لم يذكر الاهل ولا يعمل بها حيث ذكره وجعله ما أنقلب اليه من أهل حرام مساويا لأنت حرام في الحكم لقول ابن يونس ما نصه ابن حبيب قال أصبغ اذا قال الحلال علي حرام أو حرام علي ما أحل لي أو ما أنقلب اليه حرام فذلك كله تحريم الا أن يحاشي امرأته وفي المدونة وان قال لها قبل البناء أو بعده أنت علي حرام فهي ثلاث ولا ينوي في المدخول بها وله نيته في التي لم يدخل بها اللخمي واختلف اذا قال لها ما أنقلب اليه حرام ان كنت لي بامرأة ولم أضمر ذلك فقال ابن القاسم لا يحنث في زوجته لأنه أخرجها من اليمين اذ حين أوقع اليمين عليها لم يرد بها التحريم ونحوه لغيره نقله ابن غازي وغيره (قوله كخلية وبرية وحبلك على غاربك) أي وكرددتك لأهلك (قوله اذا جرى بها العرف) أي سواء قصد بها الطلاق أي حل العصمة أو لا (قوله ان قصد بها الطلاق لزم والا فلا) علم منه أن الاقسام أربعة قصد الطلاق بالالفاظ المذكورة وعدم قصده وفي كل اما أن يجري عرف باستعمالها في الطلاق أو لا (قوله كأن يقول الخ) هذا تمثيل لما اذا دل البساط على نفيه (قوله والحديث) أي والحال ان الكلام الجاري بينهما في شأن ذلك أي في شأن كونها منفصلة أو حلية من الاقارب أو من الخير فان لم يكن الكلام جاريا بينهما في شأن ذلك وذكر هذه الكلمات مبتدأ بانت منه ولا تقبل دعواه ارادة نفي الطلاق لعدم البساط (قوله فيما قبله) أي مع ما قبلها بأن يذكر قوله ولاعصمة لي عليك بعد قوله أو بائنة أو أنا ومثل لاعصمة لي عليك لاذمة لي عليك (قوله ويلزم الثلاث مطلقا الخ) أي فتكون هذه مثل بتة وحبلك على غاربك فكان الاولى ذكرها عندها (قوله الا لفداء) أي الا أن يكون قوله لاعصمة لي عليك مصاحبا للفداء (قوله فكيف يصح الاستثناء) استفهام انكاري بمعنى النفي أي فلا يصح الاستثناء لانه استثناء الشيء من نفسه (قوله فلو قدمه) أي الاستثناء عند الاولى أي وهي قوله لاعصمة لي عليك (قوله وثلاث الا أن ينوي أقل الخ) حاصله أنه اذا قال لها خليت سبيلك لزمه الثلاث ان نوى ذلك أو لم ينو شيئا فان نوى أقل لزمه ما نواه سواء دخل بها أو لم يدخل فان نوى الواحدة البائنة لزمه الثلاث في المدخول بها ولا ينوي ولزمه واحدة في غيرها كما مر (تنبيه) من الكنايات الظاهرة التي يلزم فيها الثلاث أنت خالصة أو لست لي على ذمة وأما عليه السخام فيلزم فيه واحدة الا أن ينوي أكثر وأما نحو عليه الطلاق من ذراعه أو من فرسه فلا يلزم فيه شيء ان قصد مع ذلك التباعد عن الحلف بالزوجة اهـ تقرير مؤلف لكن تقدم في الخلع من تقرير شيخنا العدوي أن لست لي على ذمة وأنت خالصة يلزم فيه واحدة بائنة والحاصل أن لست لي على ذمة أو أنت

خلعت سبيلك و) يلزم (واحدة) الا لنية أكثر (في فارقتك) دخل بها أم لا وهي رجعية في المدخول بها ثم أشار الى القسم الثالث وهو

الكناية الخفية بقوله (ونوى فيه) أي في ارادة الطلاق فان نوى عدمه لم يلزمه (و) اذا نواه نوى (في عدده) فيلزم مانواه من

واحدة أو أكثر (في) قوله لها (اذهبي وانصرفي أو لم أتزوجك أو قال له رجل ألك امرأة فقال لا أو أنت حرة أو معتقة أو الحقي) بفتح الحاء من لحق (بأهلك أو لست لي بامرأة الا أن يعلق في) هذا الفرع (الأخير) نحو ان دخلت الدار فلست لي بامرأة أو ما أنت لي بامرأة ففعلت لزمه الثلاث ان نوى به مطلق الطلاق أو لا نية له فان نوى شيأ لزمه وان نوى غير الطلاق صدق بيمين في القضاء وبغيرها في الفتوى هذا هو الذي رجح من أربعة أقوال ولكن ينبغي تقييد تصديقه بما اذا دل عليه بساط (وان قال) لزوجته (لا نكاح بيني وبينك أو لا ملك لي عليك أو لا سبيل لي عليك فلا شئ عليه ان كان عتابا والا) بأن لم يكن عتابا بل قاله ابتداء أو في نظيرما يقتضي عدمه (فبتات) في المدخول بها وينوى في غيرها قاله بعضهم بلفظ ينبغي (وهل تحرم) على الزوج ولا تحل الا بعد زوج ولا ينوى في المدخول

بها (بقوله) (وجهي من وجهك حرام) وينوى في غير المدخول بها في الفتوى والقضاء وهو الراجح بل حكى ابن رشد عليه الاتفاق وقيل لا شئ عليه (أو) وجهي (على وجهك حرام) بتخفيف ياء على فهل تحرم عليه ولا تحل الا بعد زوج وهو الراجح أو لا شئ عليه (أو) قال له (ما أعيش فيه حرام) فهل تحرم ولا تحل الا بعد زوج أو لا شئ عليه) وهما في هذه مستويان واستظهر شيخنا الثاني لان الزوجة ليست من العيش فلم تدخل في ذلك الا بالنية وشبه في القول الثاني قوله (كقوله لها يا حرام أو الحلال حرام) ولم يقل على

خالصة لا نص فيهما وقد اختلف استظهارات أشياخ في اللازم بهما فاستظهر شيخنا العدوي لزوم طلقة بائنة واستظهر الشيخ لزوم الثلاث واستظهر بعض المحققين أن خالصة ويمين سفه ولست لي على ذمة في عرف مصر بمنزلة فارقتك يلزم فيه طلقة الا لنية أكثر في المدخول بها وغيرها وأنها رجعية في المدخول بها وبائنة في غيرها (قوله وواحدة في فارقتك دخل بها أم لا) هذا قول مالك في المدونة وهو المذهب وله في غيرها يلزمه واحدة في غير المدخول بها وثلاث في المدخول بها فان قال في غير المدخول بها لم أرد طلاقا فثلاث وبذلك قال ابن القاسم وابن عبد الحكم (قوله فان نوى عدمه لم يلزمه) وكذا اذا كان لا نية له أصلا لا بطلاق ولا بعدمه (قوله من واحدة أو أكثر) أي فان لم يكن له نية في عدد لزمه الثلاث كما في خش وفيه أن صريح الطلاق عند الاطلاق فيه طلقة واحدة الا لنية أكثر فما وجه كون ذلك فيه الثلاث والجواب أن عدوله عن الصريح أوجب ريبة عنده في ذلك هذا وماذكر من لزوم الثلاث ذكره أصبغ مدخولا بها أم لا واعترضه ابن عرفة وأفتى بواحدة الى أن مات والظاهر أنها بائنة في غير المدخول بها ورجعية في المدخول بها كلام ابن عرفة بفيد انظر عبق اه عدوي (قوله أو أنت حرة) ظاهره سواء أطلق أو قيد بنى وحمله بعضهم على ما اذا أطلق فان قيد لزمه الثلاث والحاصل أن المسئلة ذات قولين وتقرير الشراح المتن على اطلاقه يدل على قوته ومحل الخلاف اذا لم ينو عددا معينا من الطلاق والا لزمه مانواه فقط اتفاقا (قوله أو الحقي) هو بوصل الهمزة وفتح الحاء من لحق يلحق لا من ألحق يلحق لانه ليس المراد أنها تلحق الغير بأهلها وانما المراد أنها تلحق بأهلها ومثله انتقلي لاهلك أو قال لامها انقلي اليك ابنتك (قوله فان نوى شيأ لزمه الخ) مغايرة التعليق لعدمه في الفرع الاخير تظهر فيما اذا لم ينو شيأ فانه في التعليق يلزمه الثلاث دون غيره وتظهر فيما اذا نوى مطلق الطلاق ففي التعليق يلزم الثلاث وفي غيره يجري الخلاف السابق بين ابن عرفة وأصبغ (قوله تقييد تصديقه) أي فيما اذا نوى غير الطلاق (قوله وينوى في غيرها) أي انه يلزمه الثلاث في غيرها الا أن ينوي أقل وقوله قاله بعضهم المراد به الشيخ سالم السنهوري ولكن الظاهر ماذكره ح من أنه يلزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها ولا ينوى وهو موافق لظاهر المصنف اه شب (قوله وينوى في غير المدخول بها) أي يقبل مانواه من العدد فان لم ينو عددا لزمه الثلاث (قوله في الفتوى والقضاء) مرتبط بقوله ولا ينوى في المدخول بها وهذا ظاهر المدونة خلافا لابن رشد القائل انه ينوى في العدد بالنسبة للمدخول بها اذا جاء مستفتيا ولا ينوى في القضاء وأما غير المدخول بها فينوى فيها في الفتوى والقضاء باتفاق وفي عبق ما يفيد اعتماده والحاصل انه اذا قال وجهي من وجهك حرام أو وجهي على وجهك حرام فقيل لا شئ عليه وهو ضعيف وقيل يلزمه الثلاث وينوى في العدد في غير المدخول بها ولا ينوى في المدخول بها وهذا هو المعتمد وعلى هذا فقيل انه لا ينوى في المدخول بها ولو جاء مستفتيا وهو ظاهر المدونة وقال ابن رشد اذا جاء مستفتيا فانه ينوى وظاهر عبق اعتماده اه عدوي (قوله وهو الراجح) أي والقول بحرمتها عليه حتى تنكح زوجا غيره هو الراجح أي لانه ظاهر المدونة وسماع عيسى والقول الثاني لابن عبد الحكم (قوله بتخفيف ياء على) أي وأما لو قال على وجهك حرام بتشديد ياء على فانها تحرم قولا واحدا لانه معلق بجزء فيكمل عليه وينوى غير المدخول بها أي فيلزمه الثلاث الا أن ينوى أقل فيلزمه مانواه (قوله وهو الراجح) أي وهو ماذكره في السليمانية وقوله أو لا شئ عليه هذا القول قد نقله اللخمي عن محمد (قوله وهما) أي القولان في هذه المسئلة مستويان (قوله فلم تدخل في ذلك) أي في العيش الا بالنية أي ولا تدخل بمجرد اللفظ والظاهر أن قول العامة ان فعل كذا تكون عيشته محرمة عليه مثل قوله ما أعيش فيه حرام من جريان الخلاف فان نوى بما يعيش فيه الزوجة لزمه الثلاث على المعتمد وحكى ابن عرفة انه لا يلزمه شئ بناء على ماقاله أشهب من أن الكناية الخفية لا يلزم بها طلاق ولو نوى بها الطلاق (قوله ولم يقل على) أي

(أو) قال (حرام على) أو على حرام بالتنكير ولم يقل أنت لا أفعل كذا وفعله (أو) قال (جميع ما أملك حرام) ولو قال على (ولم يرد ادخالها) أى الزوجة فى هذا الفرع بأن نوى اخراجها أو لا نية له فلا شئ عليه فيما بعد الكاف وقوله (قولان) راجع لما قبلها من الفروع الثلاثة (وإن قال) لزوجته أنت (سائبة منى أو عتيقة أو ليس بينى وبينك حلال ولا حرام) فان ادعى أنه لم يقصد بشئ من هذه الالفاظ طلاقا (حلف على نفيه) ولا شئ عليه (فان نكل نوى فى عدده) وقبل منه نية ما دون الثلاث واستشكل تنويته فى عدده مع أنه قد أنكر قصد الطلاق وسيأتى له قريبا ولا ينوى فى العدد ان أنكر قصد الطلاق وأجيب بأن نكوله أثبت عليه ارادة الطلاق فكأنه بنكوله قال أردته وكذبت فى قولى لم أرده (وعوقب) عن ارادة الخائن عقوبة موجعة لأنه لبس على نفسه وعلى المسلمين اذ لا يعلم أحد ما يريده بهذه الالفاظ وسواء حلف أو نكل وكذا يعاقب فى القسم السابق فى قوله نوى فيه وفى عدده فى ادعى الخ (ولا ينوى فى العدد ان أنكر قصد الطلاق) بل يلزمه الثلاث (بعد قوله أنت بائن أو خلية أو برية أو بتة (جوابا لقولها أود لو فرج الله لى من صحبتك) ونحوه فان لم يكن جوابا ونوى ان أنكر قصد الطلاق صدق ان تقدم بساط يدل على ما قال والا لزمه الثلاث مطلقا وأما ان لم يكن جوابا وأنكر قصده لزمه الثلاث فى البتة دخل أو لم يدخل ولا ينوى وفى غيرها ينوى فى غير المدخول بها فقط وسواء كان جوابا لقولها المذكور أم لا

لا مقدمة ولا مؤخرة وأما لو قال الحلال حرام على أو الحلال على حرام فهى مسئلة المحاشاة فان حاشى الزوجة وأخرجها بالنية أولا أى قبل الحلف فلا شئ عليه والا فأقوال مشهورها كما فى ابن عرفة عن المازرى انه يلزمه الثلاث ولا ينوى فى غير المدخول بها فى الاقل بناء على أن هذا اللفظ وضع لابانة العصمة وانها لا تبين بعد الدخول بأقل من ثلاث وتبين قبله بواحدة وكونه فى العدد غالبا فى الثلاث ونادرا فى أقل منها حالة قبل الدخول على الثلاث ونوى فى الاقل (قوله أو على حرام بالتنكير) أى وأما لو قال على الحرام بالتعريف وحنث فانه يلزمه الثلاث فى المدخول بها ولا ينوى فيها وتلزمه فى غيرها أيضا لكنه ينوى فى العدد والفرق بين على حرام وبين على الحرام ان على الحرام استعمل فى العرف فى حل العصمة بخلاف على حرام فمن قاس على الحرام على على حرام فقد أخطأ فى القياس لوجود الفارق وخالف المنصوص فى كلامهم أفاده عج قال بن وقد جرى العمل بفاس وتواحيها فى قوله على الحرام بالتعريف انه اذا حنث لا يلزمه الا طلقة بائنة فى المدخول بها وغيرها والحاصل ان كلا من هذين القولين معتمد وحكى البدر القرافى فى الحرام أقوالا أخر غير هذين القولين كلها ضعيفة فقيل ان الحرام لغو لا يلزم به شئ وقيل انه طلقة رجعية وقيل ينوى فيه ان نوى به الطلاق لزمه وان لم ينوه لا يلزمه طلاق واذا نوى به الطلاق فينوى فى عدده وهذا القول كمذهب الشافعى (قوله ولم يقل أنت الخ) أى وأما لو قال أنت حرام على فثلاث فى المدخول بها ولا ينوى وكذا فى غير المدخول بها لكنه ينوى فى العدد وتجرى فيه بقية الاقوال المتقدمة أيضا (قوله فى هذا الفرع) أى وهو قوله أو جميع ما أملكه حرام وظاهره أنه اذا قال الحلال حرام ان كلمت زيدا أو حرام على لا أكلم زيدا وقصد ادخال الزوجة وكلمه لا يلزمه شئ وهو بعيد والشارح تبع فيما قاله من رجوع قوله ولم يرد ادخالها لهذا الفرع خاصة عج ولشيخنا الزرقانى والاولى ما قاله غيرهما من جعل قوله ولم يرد ادخالها راجعا للفروع الثلاثة كذا قرر شيخنا ومفهوم قوله ولم يرد ادخالها انه لو نوى ادخالها لزمه الثلاث فى المدخول بها وغيرها الا أن ينوى أقل فى غير المدخول بها (قوله أو لا نية له) أى لان المتبادر من قوله ما أملكه ملك الذات وذات الزوجة غير مملوكة له فلم تدخل الا بادخاله لها بخلاف قوله الحلال على حرام فانه شامل لها فاحتيج فى عدم الحنث لاخراجها أولا كما مر (قوله فان ادعى أنه لم يقصد الخ) أى وان قال أردت به الطلاق نوى فى العدد فان ادعى أنه نوى به الطلاق ولم ينو عددا فيلزمه الثلاث أو واحدة على الخلاف بين أصبغ وابن عرفة الذى قدمه (قوله وقبل منه نية ما دون الثلاث) تفسير لقوله نوى فى عدده (قوله وسيأتى له قريبا الخ) أى والموافق لما يأتى أن الناكل يلزمه الثلاث ولا يقبل قوله بعد ذلك أردت واحدة مثلا قال بن ولا حاجة لهذا الاشكال لان هذا الفرع فى المدونة عن ابن شهاب لا عن مالك ولا يلزم موافقته لقواعد المذهب (قوله وعوقب) أى فى هذا القسم وهو سائبة وما بعده وهو عطف على حلف أى وحلف وعوقب وأولى ان لم يحلف (قوله وسواء حلف الخ) تعميم فى قول المصنف وعوقب (قوله وكذا يعاقب الخ) فيه نظر بل ظاهر المدونة انه لا يعاقب فى مسئلة وان قال سائبة الخ انظر نصها فى المواق (قوله ولا ينوى الخ) أشار بهذا القول للمدونة وان قالت له أود لو فرج الله لى من صحبتك فقال لها أنت بائن أو خلية أو برية أو بتة ثم قال لم أرد طلاقا لزمه الطلاق الثلاث ولا ينوى اهـ ومعنى قولها ولا ينوى انه لا يصدق فيما ادعاه من عدم قصد الطلاق وسواء كانت مدخولا بها أم لا اذا علمت ان المصنف أشار لكلام المدونة تعلم أن الاولى له حذف لفظ العدد لتبيق نصها ولان التنوية فى العدد فرع عن ارادة الطلاق وهو هنا منكر ارادة الطلاق فلا يتأتى تنويته فى العدد (قوله أود) أى أحب وقوله أن لو فرج الله لى أى عنى وقوله من صحبتك أى بصحبتك أى بسبب زوال صحبتك فمن بمعنى الباء التى للسببية وفى الكلام حذف مضاف (قوله والا لزمه الثلاث فى المدخول بها) فى الالفاظ كلها الكن فى البتة لزمه الثلاث سواء دخل بها أولم يدخل ولا ينوى وأما فى غيرها فيلزمه ان دخل بها ولا ينوى وأما ان لم يدخل بها فانه ينوى فى العدد (قوله وسواء كان جوابا الخ) قد علم من كلامه أن أقسام هذه المسئلة أربعة لان هذه الالفاظ تارة تقع

(وان قصده) أى الطلاق (باسقنى الماء) حقه اسقينى بالياء لانه خطاب لمؤنث يبنى على حذف النون والياء فاعل وأصله اسقينى (أو بكل كلام) كادخلى وكلى واشربى (لزمه) ماقصد من الطلاق وعدده بخلاف قصده بفعل كضرب وقطع حبل مالم يكن عادة قوم فيلزم (لا ان قصد التلفظ بالطلاق فلفظ بهذا) أى بقوله اسقنى الماء ونحوه (غلطا) بأن يسبقه لسانه فلا يلزمه شئ قال مالك من أراد أن يقول أنت طالق فقال كلى أو اشربى فلا يلزمه شئ أى لعدم وجود ركنه وهو اللفظ الصريح أو غيره مع نيته بل أراد ايقاعه بلفظه فوقع فى الخارج غيره (أو أراد ان ينجز الثلاث) بقوله أنت طالق ثلاثا (فقال أنت طالق وسكت) عن اللفظ بالثلاث فلا يلزمه مازاد على الواحدة اذ لم يقصد بأنت طالق الثلاث وانما قصد أن يتلفظ بالثلاث فلما أخذ فى التلفظ بداله عدم الثلاث فسكت عنها (وسفه) زوج (قائل) لزوجته (ياأمى وياأختى) أو ياعمتى أو ياخالتى من المحارم أى نسب للسفه ولغو الحديث المسقط للشهادة وفى كراهته وحرمته قولان * ولما كان الركن الرابع وهو اللفظ قد يقوم مقامه شئ أشار له بقوله (ولزم) الطلاق (بالاشارة المفهمة) بأن احتف بها من القرائن ما يقطع من عاينها بدلالتها على الطلاق وسواء وقعت من أخرس أو متكلم وان لم تفهم المرأة ذلك لبلادتها وهى كالصريح ولا تفتقر لنية وأما غير المفهمة فلا يقع بها طلاق ولو قصده لانها من الافعال لا من الكنايات الخفية خلافا لبعضهم مالم تكن عادة قوم كما تقدم فى الفعل (و) لزم أى يقع (بمجرد ارساله به مع رسول) أى بقوله أخبرها بطلاقها ولو لم يصل اليها أى يقع بمجرد قوله للرسول ذلك أى بقوله المجرد عن الوصول (وبالكتابة لها ولوليها (عازما) على الطلاق بكتابته فيقع بمجرد فراغه من كتابته هى طالق ونحوه لو كتب اذا جاءك كتابى فأنت طالق وكذا

جوابا لقولها أوذ الخ وتارة لا تقع جوابا وفى كل اما أن يقصد به الطلاق أولا وقد علم حكم هذه الاقسام من الشارح (قوله وان قصده باسقنى الماء الخ) هذا كالابن عرفة من الكنايات الخفية وهى طريقة أكثر الفقهاء حيث حصروا ألفاظ الطلاق فى صريح وكناية ظاهرة وخفية وجعل هذا ابن الحاجب وابن شاس من غير الصريح والكناية بقسميها قال فى التوضيح لانه رأى ان اسقنى الماء ونحوه لا ينبغى عده فى الكناية لان الكناية استعمال اللفظ فى لازم معناه ومن المعلوم ان حل العصمة ليس لازما لسقى الماء الا أن يقال هذا اصطلاح ولا مشاحة فيه اه أى ان مرادهم بالكناية ما قابل الصريح وهذا اصطلاح لهم (قوله أو بكل كلام) أى ولو صوتا ساذجا أو مزمارا أو أما صوت الضرب باليد مثلا فمن الفعل الآتى احتياجه لعرف أو قرائن كما فى حاشية شيخنا وقوله أو بكل كلام أى غير صريح الظهار فانه لا ينصرف للطلاق ولو قصده على ما يأتى فى بابه لان كل ما كان صريحا فى غير باب الطلاق لا يقع به الطلاق ولو قصده به الا أنت حرة اه وقيل اذا نوى الطلاق بلفظ الظهار لزمه الظهار فقط فى الفتوى والطلاق والظهار معا فى القضاء وسيأتى ذلك ان شاء الله تعالى (قوله لزمه ماقصد من الطلاق وعدده) أى فان لم ينو طلاقا فلا يلزمه شئ وهذا هو المعتمد خلافا لما قاله أشهب من أن الكناية الخفية لا يلزم بها طلاق ولو نواه بها (قوله بخلاف قصده) أى الطلاق بمعنى حل العصمة (قوله أو أراد أن ينجز الثلاث) أى وأما لو أراد أن ينجز واحدة فقال أنت طالق ثلاثا فقيل يلزمه الثلاث فى القضاء ويقبل منه مانواه فى الفتوى وقيل يلزمه الثلاث فى الفتوى والقضاء ولا ينوى مطلقا وهذا هو الظاهر وهو قول مالك والاول قول سحنون وقوله أو أراد ان ينجز الخ أى وأما لو أراد أن يعلق الثلاث فقال أنت طالق ثلاثا وسكت ولم يأت بالشرط فلا شئ عليه كما فى المواق عن المتيطى فهو قد نطق بقوله ثلاثا وسكت بخلاف مسئلة المصنف فانه حذفها فيها (قوله من المحارم) أى وغير ذلك من المحارم ولا مفهوم له بل لو قال لها ياستى أو ياحبيبتى فانه يسفه أيضا كما قرره شيخنا العدوى (قوله وفى كراهته وحرمته قولان) قيل بكل منهما فى النهى الوارد منه صلى الله عليه وسلم فى قوله لمن قال لزوجته ياأختى أأختك هى فكره ذلك وأنكره ونهى عنه (قوله بالاشارة المفهمة) أى التى شأنها الافهام (قوله بأن احتف بها) أى انضم لها من القرائن ما أى قرينة (قوله وان لم تفهم الخ) أى هذا اذا فهمت المرأة الطلاق من الاشارة بل وان لم تفهم ذلك منها (قوله وأما غير المفهمة) أى وهى التى لا قرينة معها أو معها قرينة لكن لا يقطع من عاين تلك الاشارة بدلالتها على الطلاق (قوله خلافا لبعضهم) أى كلخمى فانه ذكر أن غير المفهمة من الكنايات الخفية فلابد فيها من النية وهو غير صواب كما قال شيخنا (قوله ارساله) أى الزوج وقوله به أى بالطلاق فاذا قال الزوج للرسول بلغ زوجتى أنى طلقتها أو أخبرها بطلاقها فانه يقع عليه بمجرد قوله للرسول ولو لم يصل اليها (قوله وبالكتابة لها أو لوليها) الظاهر أنه لا مفهوم لذلك والمدار على العزم أو الوصول ولو لصاحب يخبره مثلا كذا قرر شيخنا (قوله عازما) أى ناويا الطلاق حين كتب وسواء أخرج ذلك الكتاب عازما على الطلاق أو مستشيرا أو مترددا أو لا نية له أو لم يخرجه وصل لها أم لا فهذه عشرة ولا يقال كيف يتأتى وصوله اليها والحال أنه لم يخرجه لانا نقول يمكن أن يكتبه ويبقيه من غير ارسال فيأخذه شخص من غير اذنه ويوصله اليها (قوله فيقع بمجرد فراغه من كتابة الخ) أى وان لم يتم الكتاب ولو لم يرسله ولم يخرجه من عنده (قوله ولو كتب الخ) أى هذا اذا كتب هى طالق بل ولو كتب اذا جاءك كتابى هذا فأنت طالق وهذا بناء على أن اذا لمجرد الظرفية فتنجز كأجل لطلاق مستقبل وفى طفى انه اذا كتب ان وصل لك كتابى هذا فأنت طالق توقف الطلاق على الوصول وان كتب اذا وصلك

ان كتبه مستشيرا أو مترددا وأخرجه عازما أو لا نية له عند ابن رشد لحمله على العزم عنده خلافا للخمى (أو) كتبه (لا) عازما بل مترددا أو مستشيرا ولم يخرجه أو أخرجه كذلك فيحنث (ان وصل) لها أو لوليها ولو بغير اختيار وأما اذا لم يكن له نية أصلا فعند ابن رشد يلزمه لحمله على العزم أى النية كما تقدم فتحصل أنه اما أن يكتبه عازما أو مترددا أو لا نية له وفى كل اما أن يخرجه كذلك أو لا يخرجه وفى هذه الاثنتى عشرة صورة إما أن يصل أو لا يقع (٣٤٢) الطلاق بمجرد كتابته ان عزم أو لا نية له وباخراجه كذلك فى المتردد وصل أو لم يصل وأما ان كتبه مترددا ولم يخرجه أو أخرجه كذلك فان وصلها حنث والا فلا فعدم الحنث فى صورتين فقط (وفى لزومه بكلامه النفسى) بان يقول لها بقلبه أنت طالق (خلاف) المعتمد عدم اللزوم وأما العزم على أن يطلقها ثم بدا له عدمه فلا يلزمه اتفاقا (وان كرر الطلاق) أى لفظه (بعطف بواو أو فاء أو ثم) كرر المبتدأ مع كل لفظ أم لا (فثلاث ان دخل) كان لم يدخل ونسقه على المذهب كمن أتبع الخلع طلاقا نسقا والا فلا (ك) من قال لها أنت طالق (مع طلقتين) فثلاث (مطلقا) دخل أم لا (و) ان كرره ثلاثا (بلا عطف) لزمه (ثلاث فى المدخول بها كغيرها) أى غير المدخول بها يلزمه الثلاث (ان نسقه) ولو حكما كفصله بسعال (الا لنية تأكيد فيهما) أى فى المدخول بها وغيرها فيصدق بيمين فى القضاء وبغيرها فى الفتوى بخلاف العطف فلا تنفعه نية تأكيد مطلقا كما تقدم لان العطف ينافى التأكيد (فى غير معلق بمتعدد) بان لم يكن معلقا أصلا كأنت طالق طالق طالق أو معلقا بمتحد كأنت طالق ان كلمت زيدا أنت طالق ان كلمت زيدا أنت طالق ان كلمت زيدا ثم كلمته فثلاث الا لنية تأكيد فان علقه بمتعدد كأنت طالق ان دخلت الدار أنت طالق ان كلمت زيدا أنت طالق ان أكلت الرغيف ففعلت الثلاث فلا تقبل منه نية التأكيد لتعدد المحلوف عليه (ولو طلق فقيل له ما فعلت فقال هى طالق فان لم ينو اخباره) أى ولا انشاء طلاق (ففى لزوم طلقة)

كتابى ففى توقفه على الوصول خلاف وقوى القول بتوقفه على الوصول لتضمن اذا معنى الشرط (قوله ان كتبه مستشيرا) أى كتبه على أن يستشير فيه فان رأى أن ينفذه أنفذه وان رأى أن لا ينفذه لم ينفذه (قوله وأخرجه عازما) أى فيقع الطلاق بمجرد اخراجه عازما أو لا نية له وان لم يصل فهذه ثمان صور (قوله لحمله) أى الزوج الكاتب عند عدم النية (قوله كذلك) أى مترددا أو مستشيرا وحاصله أنه اذا كتبه مترددا أو مستشيرا وأخرجه كذلك أو لم يخرجه فاما أن يصل اليها واما أن لا يصل اليها فان وصل اليها حنث وان لم يصل فلا حنث وهذه اثنتا عشرة صورة (قوله وأما اذا لم يكن له نية أصلا) أى حين الكتابة سواء أخرجه عازما أو مترددا أو مستشيرا أو لا نية له أو لم يخرجه وصل اليها أم لا فهذه عشرة أيضا (قوله وفى هذه الاثنتى عشرة صورة اما أن يصل أو لا) أى فالصور حينئذ أربع وعشرون وان نظرت الى زيادة كونه مستشيرا حين الكتابة وحين الاخراج زادت الصور وبلغت أربعين صورة الا أن يراد بالمتردد هنا ما يشمل المستشير تأمل (قوله ان عزم أو لا نية له) أى سواء أخرجه عازما أو مترددا أو لا نية له أو لم يخرجه وسواء وصل اليها أو لا فهذه ست عشرة صورة (قوله وباخراجه كذلك) أى عازما أو لا نية له (قوله فى المتردد) أى فيما اذا كتبه مترددا (قوله أو لم يصل) فهذه أربع صور (قوله والا فلا) فهذه أربع أيضا (قوله فعدم الحنث فى صورتين فقط) أى ما اذا كتبه مترددا ولم يخرجه أو أخرجه مترددا ولم يصل اليها فيهما (قوله وفى لزومه بكلامه النفسى خلاف) التوضيح الخلاف انما هو اذا أنشأ الطلاق بقلبه بكلامه النفسى والقول بعدم اللزوم لمالك فى المدونة وهو اختيار ابن عبد الحكم القرافى وهو المشهور والقول باللزوم لمالك فى العتبية قال فى البيان والمقدمات وهو الصحيح وقال ابن راشد هو الاشهر ابن عبد السلام والاول أظهر لانه انما يكتفى بالنية فى التكاليف المتعلقة بالقلب لا فيما بين الآدميين اه بن (قوله وأما العزم على أن يطلقها الخ) أى وكذا من اعتقد انها طلقت منه ثم تبين له عدمه فلا يلزمه اجماعا (قوله فثلاث ان دخل) أى سواء نسقه أم لا (قوله ونسقه الخ) أى فقوله الآتى ان نسقه راجع لمفهوم ما هنا أيضا فغير المدخول بها ان نسقه كالمدخول بها فى القسمين ما هو بعطف وما هو بدونه والمراد بالنسق النسق اللغوى وهو المتابعة لا الاصطلاحى وهو توسط أحد حروف العطف التسعة بين التابع والمتبوع (قوله الا لنية تأكيد فيهما) أى مع عدم العطف (قوله فيصدق بيمين الخ) أى وتقبل نية التأكيد فى المدخول بها ولو طال ما بين الطلاق الاول والثانى بخلاف غير المدخول بها فانه انما ينفع فيها التأكيد حيث لم يطل والا لم يلزمه الثانى ولو نوى به الانشاء قاله عج قال شيخنا نقلا عن بعضهم وهو المذهب وقال الشيخ أحمد الزرقانى لا يفيد التأكيد فى المدخول بها الا اذا كان نسقا والا لزمه (قوله فى غير معلق الخ) متعلق بقوله الا لنية تأكيد أى فان نوى التأكيد فلا يلزمه الثلاث اذا كان ذلك الطلاق غير معلق بمتعدد (قوله فان علقه بمتعدد الخ) من هذا القبيل ان كلمت انسانا فأنت طالق ان كلمت فلانا فأنت طالق فبكلامه يلزمه طلقتان لان جهة الخصوص غير جهة العموم كما فى المج (قوله ولو طلق) أى زوجته المدخول بها طلقة رجعية ولم تنقض عدتها فقيل له الخ فلو كانت غير مدخول بها أو كان الطلاق بائنا بان كان على وجه الخلع أو كان رجعيا وانقضت العدة أو قال مطلقة أو طلقتها فلا تلزمه الا الطلقة الاولى اتفاقا فمحل الخلاف مقيد بقيود خمسة أن تكون الزوجة مدخولا بها وأن يكون الطلاق رجعيا ولم تنقض عدتها وأن يأتى بلفظ يحتمل الاخبار والانشاء كمثال المصنف وان يكون فى القضاء وأما دعواه انه لم يرد إخبارا ولا انشاء فهو موضوع المسئلة (قوله فان لم ينو إخباره) أى فان ادعى انه لم ينو إخباره ولا انشاء طلاق ففى

حملا على الاخبار (أو اثنتين) حملا على الانشاء (قولان) محلهما في القضاء والطلاق رجعي لم تنقض عدته والا

لزوم طلقة أي وأما ان نوى اخباره فاللازم طلقة واحدة اتفاقا وان نوى انشاء الطلاق فيلزمه طلقتان اتفاقا فالمسئلة ذات أطراف ثلاثة (قوله حملا على الاخبار) أي حملا للفظه على الاخبار وكذا يقال فيما بعده (قوله قولان) أي للمتأخرين الاول للخمي وهو الاقرب كما في المج والثاني لعياض وهو ظاهر المدونة كما في ح عن الرجراجي وبهذا تعلم أن المحل محل التردد اه بن ثم انه على القول الاول من لزوم واحدة يحلف انه لم يرد انشاء طلقة ثانية حيث كان له فيها طلقة وأراد رجعتها وهو الراجح من أقوال ذكرها ح وقيل يلزمه اليمين مطلقا أراد رجعتها أم لا وقيل لا يلزمه يمين مطلقا فان لم يتقدم له فيها طلاق فلا يلزمه يمين لانه علك الرجعة على القولين (قوله ولزم في نصف طلقة) أشار الشارح الى ان قول المصنف ونصف طلقة عطف على الاشارة وان الباء بمعنى في أي ولزم في الاشارة وفي نصف طلقة (قوله أو نصف وثلث طلقة) محل كونه يلزمه طلقة اذا عطف كسرا على كسر مالم يزد مجموع الجزأين على طلقة فاذا قال نصف وثلثا طلقة بتثنية ثلث لزمه طلقتان لان الاجزاء المذكورة تزيد على طلقة وفي الجواهر لو قال ثلاثة انصاف طلقة أو أربعة أثلاث طلقة وقعت اثنتان لزيادة الاجزاء على واحدة نقله طفى وتنظير التوضيح في ذلك قصور اه بن (قوله نحو اذا ما الخ) واذا قال اذا ما دخلت الدار أو متى ما كلمت زيدا فأنت طالق وفعلت المحلوف عليه المرة بعد المرة فلا يلزمه الا طلقة وأما اذا علق الطلاق بلفظ يقتضي التكرار ككلما فانه يتكرر لزوم الطلاق بتكرر الفعل ومحل عدم تكرار الطلاق في متى ما واذا ما اذا لم يقصد بهما معنى كلما والا تعدد الطلاق بتعدد فعل المحلوف عليه واعلم ان مهما تقتضي التكرار بمنزلة كلما كما في المواق (قوله وكرر الفعل) أي وليس المراد وكرر اللفظ لان تكرار اللفظ ونية التأكيد أو عدمه قد تقدم آنفا عند قوله في غير معلق بتعدد فلا حاجة لادخاله هنا فقول عبق وكرر اللفظ أو الفعل فيه نظر بل الصواب قصره على تكرر الفعل كما قال الشارح لما علمت ثم ان قول المصنف وكرر نص على المتوهم انه لو قال متى ما فعلت كذا فأنت طالق وفعلته مرة فانه يلزمه طلقة (قوله أو طالق أبدا) أي أو الى يوم القيامة وانما لزمت الواحدة لان المعنى أنت طالق ويستمر طلاقك أبدا أو الى يوم القيامة وهو اذا طلقها ولم يراجعها استمر طلاقها أبدا أي استمر أثر طلاقها وهو مفارقتها أبدا أو الى يوم القيامة (قوله والراجح في الاخير لزوم الثلاث) أي كما هو ظاهرها عند ابن الحاج وجزم به ابن رشد وما ذكره المصنف من لزوم الواحدة فهو ظاهرها عند ابن يونس (قوله لاضافة طلقة صريحا الخ) في العبارة قلب وصوابها الاضافة كل كسر صريحا الى طلقة أي ان كل جزء من الربع والنصف المذكورين مضاف الى طلقة غير التي أضيف اليها الآخر فكل منهما أخذ مميزه فاستقل ولان النكرة اذا ذكرت ثم أعيدت بلفظ النكرة كانت الثانية غير الاولى (قوله والطلاق كله الانصفه) مثله الانصفا بالتنوين لان المتبادر نصف ما سبق وكذلك مثله أنت طالق ثلاثا الانصفها وأما لو قال لها أنت طالق ثلاثا الانصف الطلاق فانه يلزمه الثلاث ومثله أنت طالق الطلاق كله الانصف الطلاق ففرق بين أن يقول الانصفه وبين قوله الا نصف الطلاق لان الطلاق المبهم الواقع في المستثنى واحدة واستثناؤه لا يفيد فكأنه قال الانصف طلقة والباقي بعد الاستثناء طلقتان ونصف طلقة فتكمل ثلاثة والحاصل أنه ان أضاف النصف للضمير لزمه اثنتان وان أضافه للطلاق لزمه ثلاث (قوله واثنتان في أنت طالق ان تزوجتك الخ) وأما عكس كلام المؤلف وهو كل امرأة أتزوجها من بلد كذا فهي طالق ثم قال لامرأة من تلك البلد ان تزوجتك فأنت طالق فانه يلزمه طلقة واحدة ان تزوجها على ما استصوبه شيخ ابن ناجي العلامة البرزلي عكس ما ارتضاه ابن ناجي من لزوم طلقتين ووجه كلام البرزلي ان ذكرها بالخصوص بعد دخولها في عموم أهل القرية لم يزدها شيأ فحمل على التأكيد بخلاف مسئلة المصنف فقد علق فيها مرة بالخصوص ثم مرة بالعموم والعام بعد الخاص فيه تأسيس في الجملة فطرد التأسيس في جميع مدلوله ووجه ما قاله ابن ناجي أن الشئ مع غيره غيره في نفسه وقد اعتمد الاشياخ كلام البرزلي ولكن الظاهر أن المعتمد كلام ابن ناجي كما قال شيخنا العدوي (قوله واحدة بالخصوص) بدل من قوله

لم يلزمه الا الاولى فقط اتفاقا ولو قال المصنف ففي لزوم ثانية قولان لكان أخصر وأدل على المراد ولما كان حكم تجزئ الطلاق أن يكمل أشار له بقوله (و) لزم في (نصف طلقة) مثلا ولو قال جزء لكان أشمل (أو) نصف (طلقتين) طلقة واحدة (أو نصفي طلقة أو نصف وثلث طلقة أو) طالق (واحدة في واحدة) وكان يعرف الحساب والا فاثنتان (أو) علق بأداة لا تقتضي التكرار نحو اذا ما أو (متى ما فعلت) كذا فأنت طالق (وكرر) الفعل المرة بعد الاخرى (أو طالق أبدا طلقة) واحدة في الجميع والراجح في الاخير لزوم الثلاث لان التأبيد ظاهر فيها (و) لزم (اثنتان في ربع طلقة ونصف طلقة) أو ربع طلقة وربع طلقة لاضافة طلقة صريحا الى كل كسر فكل من الكسرين أخذ مميزه فاستقل بخلاف قوله نصف وثلث طلقة فواحدة كما قدمه (و) اثنتان في (واحدة في اثنتين) ان عرف الحساب والا فثلاث (و) اثنتان في أنت طالق (الطلاق كله الانصفه) لان الباقي بعد الاستثناء طلقة ونصف يلزمه ثنتان بالتكميل (و) اثنتان في (أنت طالق ان تزوجتك ثم قال كل من أتزوجها من هذه القرية) مشيرا الى قريتها (فهي طالق) ثم تزوجها واحدة بالخصوص والاخرى باندراجها في عموم القرية

(و) لزم (ثلاث في) قوله أنت طالق الطلاق (الا نصف طلقة و) في أنت طالق (اثنتين في اثنتين) عرف الحساب أو لم يعرف وهو ظاهر (أو) أنت طالق (كلما حضت) أو كلما جاء يوم حيضك أو شهره فيقع عليه الثلاث من الآن لأنه محتمل غالب وقصده التكثير كطالق مائة مرة ولا ينتظر بوقوعه حيضها وهذا فيمن تحيض أو يتوقع حيضها كصغيرة وأما الآيسة ومن شأنها عدم الحيض وهي شابة فلا شئ عليه (أو) قال (كلما) طلقتك فأنت طالق (أو متى ما) طلقتك (أو اذا ما طلقتك) أو وقع عليك طلاق فأنت طالق وطلقها واحدة) في الصور الاربع لزمه ثلاث لان فاعل السبب فاعل المسبب فيلزم من وقوع الاولى وقوع الثانية ومن وقوع الثانية وقوع الثالثة بمقتضى التعليق (أو) قال (ان طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثا) وطلقها واحدة لزمه ثلاث ويلغى قوله قبله كقوله أنت طالق أمس فان لم يطلقها فلا شئ عليه (و) تلزم (طلقة) واحدة (في) كل واحدة من (أربع) من الزوجات (قال لهن بينكن طلقة) أو طلقتان أو ثلاث أو أربع طلقات (ما لم يزد) العدد (على) الطلقة (الرابعة) فان قال بينكن خمس الى ثمانية طلقت كل واحدة اثنتين وان قال بينكن تسع فأكثر طلقت كل واحدة لكل ثلاثا قال (سحنون) الافريقي الامام الجليل مدون المدونة عن امامه ابن القاسم والأشهر فتح سينه عند الفقهاء واسمه عبد السلام (وان شرك) الاربع في ثلاث بأن قال شركت بينكن في ثلاث تطليقات (طلقن ثلاثا ثلاثا) قيل انه خلاف الاول وعليه فالمعول عليه الاول فلا فرق عند ابن القاسم بين بينكن ثلاث وشركتكن في ثلاث

(قوله ولزم ثلاث في قوله أنت طالق الطلاق الا نصف طلقة) أى لأن الباقى بعد الاستثناء طلقتان ونصف فيكمل ذلك النصف وانما كان الباقى بعد الاستثناء ماذكر لان المراد بالطلاق الثلاث وقد أخرج منه نصف طلقة ووجهه انه لما استثنى نصف الطلقة علم أن الغرض بالطلاق غير الشرعى والا كان يقول الا نصفه ولو قال ذلك لزمه طلقة واحدة لان الاستثناء مستغرق (قوله لأنه محتمل غالب) أى لان المعلق عليه الطلاق محتمل غالب أى وسيأتى أنه اذا علق الطلاق على محتمل غالب فانه ينجز وقوله وقصده التكثير أى فلذا كان المنجز ثلاثا لا أقل (قوله وهذا فيمن تحيض أو يتوقع حيضها الخ) هذا نحو ما لابن عرفه عن النوادر معترضا به على ابن عبد السلام حيث قال هذا فى غير اليائسة أى من تحيض بالفعل والصغيرة وأما اليائسة والصغيرة يقول لاحداهما اذا حضت فلا خلاف أنها لا تطلق عليه حتى ترى دم الحيض (قوله وهى شابة) أى فى سن من تحيض وقوله فلا شئ عليه أى لا يلزمه بقوله المذكور طلاق وان طرق الدم الشابة التى لا تحيض بعد ذلك وقال النساء انه حيض طلقت حينئذ (قوله أو كلما طلقتك الخ) أما لو قال لها أنت طالق كلما حللتى حرمتى نظر لقصده فان كان مراده كلما حللتى لى بعد زوج حرمتى تأبد تحريمها وان أراد كلما حللتى لى بالرجعة فى هذه العصمة بعد الطلاق الرجعى حرمتى حلت له بعد زوج فان لم يكن له قصد نظر لعرفهم فان لم يكن نظر للبساط فان لم يكن له نية ولا بساط حمل على المعنى المقتضى للتأبيد احتياطا ومثل ذلك اذا قال لها أنت طالق كلما حللتك شيخ حرمك شيخ وأما لو قال أنت طالق ثلاثا كلما حللتى حرمتى فان أراد أن حليتة الزوج الثانى بعد هذه العصمة لا تحلها فانها تحل له بعد زوج لان ارادته ذلك باطلة شرعا لأن الله أحلها بعده وان أراد أنها ان حلت له بعد زوج وتزوجها فهى حرام عليه تأبد تحريمها (قوله أو متى ما أو اذا ما) جعلهما من أدوات التكرار ضعيف والحق أنهما لا يدلان على التكرار كما مر وحينئذ فلا يلزمه فيهما الا اثنتان ولا تلزمه الثالثة كما أن من قال ان طلقتك فأنت طالق فانه اذا طلقها واحدة يلزمه اثنتان لان ان لا تقتضى التكرار ومثلها متى ما واذا ما هذا ما قالوه وان كان المناطقة جعلوا ان ولو للاهمال واذا ما ومتى ما للسور الكلى اهـ شيخنا عدوى (قوله لأن فاعل السبب) أى الذى هو الطلقة الاولى والمراد بالمسبب الطلقة الثانية واذا كان فاعل السبب فاعل المسبب آل الامر الى أن الطلقة الثانية فعله فتجعل سببا للثالثة بمقتضى أداة التكرار والحاصل أن الثانية لما وقعت بما هو فعله وهى الاولى صارت تلك الثانية فعله أيضا وقد علق الطلاق على فعله فتلزم الثالثة بالثانية (قوله ويلغى قوله قبله) لأن الزوجة متصفة بالحل الى زمان حصول المعلق عليه وفى زمان حصوله قد مضى الزمان المعبر عنه بقبله والماضى لا ترتفع الحلية فيه وحينئذ فالثلاث تلزم بعد مضيه وقال ابن سريج من أئمة الشافعية اذا قال ان طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثا لا يلزمه شئ أصلا ولا يلحقه فيها طلاق للدور الحكمى لانه متى طلقها وقع الطلاق قبله ثلاثا ومتى وقع قبله الطلاق ثلاثا كان طلاقه الصادر منه لم يصادف محلا والحاصل ان الطلاق الصادر منه لزومه يؤدى لالغائه وكل ما أدى ثبوته لنفيه كان منتفيا قال العز بن عبد السلام وتقليد ابن سريج فى هذه المسئلة ضلال مبين (قوله كقوله أنت طالق أمس) أى كما يلغى الامس فى قوله ذلك لاجل لزوم الطلاق لانه لو لم يلغ لم يلزمه شئ لمضى زمن الطلاق (قوله واسمه عبد السلام) أى واسم أبيه سعيد وكان شاميا من حمص ولقب هو بسحنون لانه اسم للريح الهابة أو لطير سريع الطيران فلقوة ذهنه وسرعة فهمه لقب بذلك (قوله بأن قال شركت بينكن فى ثلاث تطليقات الخ) أى وان قال شركت بينكن فى طلقة فان كل واحدة تطلق عليه طلقة وان قال شركت بينكن فى طلقتين طلقت كل واحدة منهن طلقتين (قوله طلقن) بفتح اللام وثلاثا حال أو مفعول مطلق وثلاثا الثانى على تقدير مضاف أى بعدد ثلاث ووجه لزوم الثلاث اذا شركهن فى ثلاث تطليقات أنه ألزم نفسه ما نطق به من الشركة وذلك يوجب

فلكل واحدة طلقة وقيل بل هو تقييد له وكأنه قال وطلقة في أربع قال لهن بينكن مالم يشرك فان شرك طلقن ثلاثا ومسئلة التشريك الآتية تدل على أنه مقابل والالزم الثانية ثلاثا كالطرفين (وان قال) لاحدى زوجاته الثلاث أنت طالق بالثلاث وقال للثانية (أنت شريكة مطلقة ثلاثا وللثالثة وأنت شريكتهما طلقت) الثانية (اثنتين) لانها لما شاركت الاولى اقتضت الشركة لها واحدة ونصفا (و) طلق (الطرفان ثلاثا) أما الاولى فظاهر وأما الثالثة فلان لها مع الاولى طلقة ونصفا فيكمل النصف ولها مع الثانية طلقة (وأدب المجزئ) الطلاق بتشريك أو غيره وهو يقتضي تحريمه وهو كذلك (كطلق جزء) تشبيه في اللزوم والادب هذا اذا كان الجزء شائعا كبعضك أو ربعك طالق بل (وان) كان معينا (كيد) ورجل (ولزم) الطلاق (بشعرك طالق) لان الشعر من محاسن المرأة حيث قصد به المتصل أو لا قصد له لا ان قصد المنفصل فكالبصاق والسعال ومثل الشعر كل ما يلتذ به كريقك أو عقلك (أو كلامك على الأحسن لا بسعال وبصاق ودمع) ونحوها اذ ليست من المحاسن التي يلتذ بها (وصح استثناء) في الطلاق (بالا) واخواتها (ان اتصل) المستثنى بالمستثنى منه فان انفصل اختيارا لم يصح فلا يضر الفصل بكسعال (ولم يستغرق) المستثنى المستثنى منه فان استغرقه نحو أنت طالق ثلاثا الا ثلاثا بطل ويلزمه الثلاث ولا بد ان يقصد وأن ينطق به ولو سرا لا ان جرى على لسانه من غير قصد ولا ان لم يتلفظ به فراده بالمستغرق مايشمل المساوي ولا فرق بين المستغرق بالذات أو التكميل كطالق ثلاثا الا اثنتين ور بعا وفرع على الشرطين قوله (ففي ثلاث الا ثلاثا الا واحدة) اثنتان لان استثناء الثلاث من نفسها لغو فصار كأنه قال أنت طالق ثلاثا الا واحدة (أو) قال طالق (ثلاثا) بالنصب وكان الاولى الجر بالعطف على ثلاث الا ثنتين الا واحدة اثنتان (أو) طالق (البتة الا اثنتين الا واحدة) لزمه (اثنتان) لان البتة ثلاث والاستثناء من النفي اثبات له وعكسه فقوله ثلاثا أو البتة اثبات والا اثنتين نفي اخرج منه بقي واحدة ثم أثبت من الاثنتين واحدة تضم للاولى فاللازم اثنتان (و) في قوله أنت طالق (واحدة واثنتين الا اثنتين ان كان) الاستثناء (من الجميع) المعطوف والمعطوف عليه (فواحدة) لانه أخرج اثنتين من ثلاث فالباقي واحدة (والا) يكن

لكل واحدة منهن جزأ من كل طلقة وكل جزء من طلقة يكمل واحدة (قوله فلكل واحدة طلقة) أى وأما سحنون فيقول ان قال بينكن فلكل واحدة طلقة وان قال شركتكن فلكل واحدة ثلاث (قوله وقيل بل هو) أى كلام سحنون تقييد للاول أى لما قاله ابن القاسم (قوله واحدة ونصفا) أى فيكمل ذلك النصف (قوله فظاهر) أى لانه التزم الثلاث فيها (قوله بتشريك) كأنت شريكة مطلقة ثلاثا أو واحدة وقوله أو غيره كأنت طالق نصف طلقة مثلا (قوله ومثل الشعر) أى في كونه من محاسن المرأة كل ما يلتذ به أى أو يلتذ بالمرأة بسببه فالاول كالريق والثاني كالعقل لان بالعقل يصدر منها ما يوجب للرجل الاقبال عليها والالتذاذ منها بخلاف العلم (قوله كريقك) هو الماء مادام في فمها فان انفصل عن الفم فهو بصاق والاول يستلذ به بمص لسانها أو شفتها دون الثاني (قوله على الاحسن) خلافا لابن عبد الحكم حيث قال لا يلزم بكلامك لان الله حرم رؤية أمهات المؤمنين ولم يحرم كلامهن على أحد ورد بأن الطلاق ليس مرتبطا بحل ولا بحرمة فان وجه الاجنبية غير حرام وتطلق به وفي حاشية شيخنا عن بعض مشايخه ان قال اسمك طالق لم يلزم لانه من المنفصل قال في المج وضعفه ظاهر لان كل حكم ورد على لفظ فهو وارد على مسماه وقد قيل الاسم عين المسمى فتأمل (قوله وصح استثناء) أى اخراج لعدد (قوله وأخواتها) وهي سوى وخلا وعدا وحاشا (قوله ان اتصل المستثنى بالمستثنى منه) أى وهو المحلوف به ولو فصل بينهما بالمحلوف عليه ضر كما لو قال أنت طالق ثلاثا ان دخلت الدار الا اثنتين وقال بعضهم المراد ان اتصل بالمحلوف به أو المحلوف عليه نحو أنت طالق ثلاثا الا اثنتين ان دخلت الدار وأنت طالق ثلاثا ان دخلت الدار الا اثنتين وهما قولان (قوله فلا يضر الخ) أى لاتصاله حكما (قوله بطل) أى الاستثناء وقوله و لزمه الثلاث أى المستثنى منها (قوله ولا بد أن يقصد) أى الاستثناء والاخراج (قوله وأن ينطق به ولو سرا) أى الا اذا كان الحلف متوثقا به في حق فلا ينفع الاستثناء اذا كان سرا لان اليمين على نية المحلف كما مر في اليمين (قوله ما يشمل المساوي) أى لا خصوص الزائد ولو قال المصنف ولم يساو كان أظهر لعلم الزائد بالاولى (قوله ففي ثلاث الا ثلاثا الخ) ما ذكره من لزوم الاثنتين هو مذهب المصنف بناء على أن قوله الا ثلاثا ملغى وقال ابن الحاجب انه لا تلزمه الا واحدة ووجهه أن الكلام بآخره وان المراد أن الثلاث التي أخرج منها الواحدة مستثناة من قوله هي طالق ثلاثا فالمستثنى من الثلاث اثنتان يبقى واحدة قال ابن عرفة وهو الحق وعلى عكس القولين لو قال أنت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا اثنتين فعلى ما للمصنف تبعا لابن شاس من الغاء الاستثناء الاول تلزمه واحدة وعلى ما لابن الحاجب وابن عرفة وهو الحق يلزمه اثنتان انظر ابن عرفة اه بن (قوله اثنتان) أى على كل من طريقة ابن شاس وطريقة ابن الحاجب لان الاستثناء من الاثبات نفي ومن النفي اثبات فقوله أنت طالق ثلاثا اثبات وقوله الا اثنتين نفي من الثلاث فقد وقع عليه طلقة وقوله الا واحدة استثناء من الاثنتين المنفيتين فهي مثبتة فيقع عليه طلقة أخرى وقوله طلقة فيلزمه اثنتان (قوله الا اثنتين الا واحدة) راجع لكل من ثلاثا والبتة كما نبه عليه الشارح حذفه من الاول لدلالة الثاني (قوله وواحدة واثنتين الا اثنتين) في ابن عرفة ان العطف بثم كالعطف بالواو وينبغي كما قال خش أن العطف بغيرهما مما يأتي هنا كالفاء كذلك (قوله ان كان الاستثناء الخ) أى ان كان قصده أن

الاخراج من الجميع بل من الاول أو من الثانى أولا نية له (فثلاث) فى الصور الثلاث على الراجح فى الثالثة (وفى الغاء مازاد على الثلاث) فلا يستثنى منه لانه معدوم شرعا فهو كالمعدوم حسا واعتباره فيستثنى منه نظر الوجوده لفظا (قولان) الراجح منهما الثانى فاذا قال أنت طالق خمسا الا اثنتين فعلى الاول يلزمه واحدة وعلى الثانى ثلاث وهو الراجح ولو قال خمسا الا ثلاثا يلزمه على الاول ثلاث لبطلانه بالاستغراق حيث ألغى الزائد ويلزمه على الثانى اثنتان ثم شرع فى الكلام على تعليق الطلاق على أمر مقدر وقوعه فى الزمن الماضى أو المستقبل وحكم التعليق الكراهة وقيل الحرمة وبدأ بالماضى فقال (ونجز) الطلاق أى حكم الشرع بوقوعه حالا من غير توقف على حكم (ان علق بماض ممتنع عقلا) نحو عليه طلاقه أو يلزمه الطلاق لو جاء زيد أمس لجمعت بين وجوده وعدمه (أو عادة) كلو جاء أمس لرفعته للسماء (أو شرعا) كلو جاء أمس لزنى بامرأته (أو) علق على (جائز) عادة ولو وجب شرعا (كلو جئت) أمس (قضيتك) حقك وهو جائز عادة وان وجب شرعا أو ندب ومثال الجائز شرعا لو جئتنى أمس أكلت رغيفا وانما حنث للشك فى الفعل وعدمه ولا يقدم على فرج مشكوك ثم ما ذكره المصنف فى الجائز ضعيف والمذهب عدم الحنث كما نقله ابن يونس عن مالك وابن القاسم لكن محل عدم الحنث ان جزم بالفعل كقضاء الحق حال اليمين والا حنث للشك أو الكذب واحترز بقوله ممتنع عما لو علقه بماض واجب باقسامه الثلاثة فلا حنث وأشار للمستقبل بقوله (أو) علق على (مستقبل محقق) الوجوبه عقلا أو عادة (ويشبه بلوغهما) معا اليه والمراد بما يشبه ما كان مدة التعمير فأقل وما لا يشبه ما زاد عن مدتها (عادة ك) أنت طالق (بعد سنة)

الاستثناء من الجميع وقوله فواحدة أى فيلزمه واحدة وتقبل نيته بدون يمين ولو فى القضاء كما قال شيخنا (قوله فثلاث) أى لبطلان الاستثناء فى الاولين لاستغراقه واحتياطا للفروج فى الثالثة وقيل يلزمه واحدة فى الثالثة (قوله قولان) أى لسحنون والثانى منهما هو ما رجع اليه سحنون واستظهره ابن رشد قال فى التوضيح وهو الاقرب ابن عبد السلام وأقوى فى النظر (قوله وبدأ بالماضى) أى وبدأ بالكلام على ما اذا علقه على أمر مقدر وقوعه فى الماضى (قوله من غير توقف على حكم) أى من القاضى الا فى مسائل ثلاثة مسئلة أو بحرم كان لم أزن ومسئلة ان لم تمطر السماء ومسئلة ما اذا علقه على محتمل واجب كان صليت فالتنجيز فى هذه الثلاثة يتوقف على حكم الحاكم وما عداها مما ذكره المصنف لا يتوقف على حكمه (قوله ان علق بماض) أى ان ربط بأمر مقدر وقوعه فى الزمن الماضى لاجل قوله ممتنع لان الماضى لا يمتنع وقوعه اه عدوى والمراد أنه علقه عليه من حيث انتفاء وجوده وانتفاء وجوده محقق واجب فلذا نجز عليه الطلاق (قوله لو جاء زيد أمس لجمعت الخ) لا شك أن الجمع المذكور ممتنع وقد علق الطلاق عليه من حيث انتفاؤه بمقتضى لو لانها دالة على انتفاء الجواب لانتفاء الشرط وانتفاء الجمع المذكور واجب فهو فى الحقيقة قد علق الطلاق على أمر واجب عقلى محقق فلذا نجز الطلاق والحاصل ان الطلاق بحسب الظاهر مرتبط بالمحال بأوجهه وفى الواقع انما هو بنقيضه فاذا كان مرتبطا ظاهرا بالمحال عقلا فهو فى المعنى معلق على ضده وهو الوجوب العقلى وقس اه عدوى وعبارة بن قوله ان علق بماض يعنى على وجه الحنث وهو فى الحقيقة تعليق على انتفاء وجود ذلك الممتنع والانتفاء له هو المحقق فلذا نجز عليه الطلاق قاله ابن عاشر اه (قوله لزنى بامرأته) أى أو لقتله أو ضربه الا أن يقصد المبالغة ويكون قادرا على ما أراد من المبالغة بان يكون قادرا على ضربه الذى أراده بالقتل مثلا وكونه لا حنث عليه هو قول ابن بشير وابن شاس وقال ابن ناجى ظاهر المدونة الحنث ويظهر من ح ترجيحه (قوله أو علق على جائز) أى علق على أمر مقدر وقوعه فى الماضى جائز عادة ويلزم من كونه جائزا عادة أن يكون جائزا عقلا (قوله ولو وجب شرعا) أى هذا اذا كان جائزا شرعا أيضا بل ولو وجب شرعا أو ندب (قوله أو ندب) عطف على قوله ولو وجب شرعا كعليه الطلاق لو جئتنى أمس لأعطيتك كذا لشئ لا يجب عليه (قوله ومثال الجائز شرعا) أى وعادة أيضا (قوله باقسامه الثلاثة) فالواجب العادى كقوله زوجته طالق لو لقينى أسد أمس لفررت منه والواجب العقلى كقوله على الطلاق لو لقيتك أمس ما جمعت بين وجودك وعدمك أو ما طلعت بك السماء ولا نزلت بك الارض والواجب الشرعى كقوله على الطلاق لو كنت غير نائم أمس لصليت الظهر (قوله أو علق على مستقبل) أى ربط بأمر محقق الوجود فى المستقبل (قوله ويشبه بلوغهما معا اليه) وأما ان كان يشبه بلوغ أحدهما اليه دون الآخر فلا ينجز لانه ان كان كل من الزوجين يبلغ الاجل ظاهرا صار شبيها بنكاح المتعة من كل وجه وأما ان كان يبلغه أحدهما فقط فلا يأتى الاجل الا والفرقة حصلت بالموت فلم يشبه المتعة حينئذ ولذا قال أبو الحسن ما نصه هذا على أربعة أقسام اما أن يكون ذلك الاجل مما يبلغه عمرهما فهذا يلزم أو يكون مما لا يبلغه عمرهما أو يبلغه عمره أو عمرها فهذه الثلاثة لا شئ عليه فيها اذ لا تطلق ميتة ولا يؤمر ميت بطلاق ابن يونس وفى العتبية قال عيسى عن ابن القاسم ومن طلق امرأته الى مائة سنة أو الى مائتى سنة فلا شئ عليه وقال ابن الماجشون فى المجموعة اذا طلقها الى وقت لا يبلغه عمرها أو لا يبلغه عمره أو لا يبلغانه لم يلزمه اه بن (قوله كأنت طالق) هذا مثال للواجب العادى وكذا ما بعده ومثال الواجب العقلى ان انتفى اجتماع الضدين

فينجز عليه الآن حال التعليق (أو) أنت طالق (يوم موتى) أو موتك وأولى قبل موتى أو موتك بيوم أو شهر فينجز عليه وقت التعليق بخلاف بعد موتى أو موتك أو ان أو متى أو اذا مت ا ومتى فأنت طالق فلا شئ عليه اذ لا طلاق بعد موت وأما أنت طالق ان أو اذا مات زيد أو يوم موته أو بعده فتطلق عليه حالا في الاربع صور لانه علقه فى المستقبل بمحقق يشبه بلوغهما اليه عادة (أو) قال (ان لم أمس السماء) فانت طالق فانه ينجز عليه الطلاق اذ مسها ليس فى قدرته فعدمه محقق وقد علق الطلاق عليه فينجز (أو) قال لها أنت طالق (ان لم يكن هذا الحجر حجرا) أو ان لم يكن هذا الطائر طائرا فانه ينجز عليه لان قوله ان لم يكن الخ يعد ندما بعد الوقوع فلو أخر أنت طالق لم يلزمه شئ كما قال ابن عرفة وهو ظاهر وأما ان قال ان كان هذا الحجر حجرا بصيغة البر فينجز عليه مطلقا قدمه على الطلاق أو أخره (أو لهزله) أى ينجز عليه الطلاق لاجل هزله (ك) قوله أنت (طالق أمس) لان ما يقع الآن لا يكون واقعا بالامس فيكون هازلا بهذا الاعتبار وكان الصواب حذف هذا كالذى قبله لان الكلام فى التعليق لا فى الهزل والندم (أو) علقه (بما لا صبر عنه) لوجوبه عادة (كان قمت) أو قعدت أو أكلت أنت أو أنا أو فلان فأنت طالق وأطلق أو قيد بمدة يعسر فيها ترك القيام مثلا (أو) علق على (غالب) وقوعه (كان حضت) أو اذا حضت فانت طالق فينجز عليه بمجرد قوله ذلك تنزيلا للغالب منزلة المحقق اذا كانت ممن تحيض أو يتوقع حيضها كصغيرة لا آيسة (أو) علقه على (محتمل واجب) شرعا (كان صليت) فانت طالق أو ان صلى فلان فينجز عليه حالا وظاهره ولو كانت تاركة الصلاة أو كافرة تنزيلا لوجوبها منزلة وقوعها (أو) علقه (بما لا يعلم حالا) ويعلم مآلا (ك) قوله لظاهرة الحمل

الصدين بعد سنة فأنت طالق (قوله فينجز الخ) أى لانه ربط الطلاق بأمر محقق وقوعه فى المستقبل لوجوبه عادة اذ حصول الموت لكل واحد واجب عادى فلو بقى من غير تنجيز الطلاق كان جاعلا حليتها لوقت معلوم يبلغه عمره فى ظاهر الحال فيكون شبيها بنكاح المتعة (قوله بخلاف بعد موتى) أى فلا يلزمه شئ لان الاجل لا يأتى الا وقد حصلت الفرقة بالموت ولانه لا يطلق على ميتة ولا يؤمر ميت بالطلاق (قوله أو بعده) أى وكذا قبله بيوم مثلا (قوله فتطلق عليه حالا فى الاربع) هذا ما ذكره التوضيح وهو الصواب خلافا لما فى عبق من أنه لا شئ عليه فى أنت طالق يوم موت فلان أو بعده والحاصل أنه لا فرق فى التعليق على موت الاجنبى بين يوم وان واذا وقبل وبعد فينجز عليه الطلاق فى الجميع وانما يفترق فى التعليق على موت أحد الزوجين أو على موت سيد الزوجة اذا كان أبا للزوج كما تقدم فينجز عليه فى يوم وقبل ولا شئ عليه فى ان واذا وبعد اه بن (قوله فى الاربع صور) أى وكذا أنت طالق قبل موت فلان بيوم أو شهر (قوله فعدمه محقق) أى لكونه واجبا عاديا وقوله وقد علق الطلاق عليه أى على عدم المسيس فى المستقبل الذى هو محقق (قوله أو ان لم يكن هذا الطائر طائرا) أى وان لم يكن هذا الانسان انسانا (قوله يعد ندما بعد الوقوع) أى لانه لما وقع عليه الطلاق ندم فأحب أن يرفع ذلك بالشرط (قوله وهو ظاهر) أى لانه علق الطلاق على انتفاء الحجرية عن الحجر وهى لا تنتفى فلا يقع طلاق لعدم حصول المعلق عليه (قوله فينجز عليه مطلقا) أى لانه علق الطلاق على أمر محقق وهو ثبوت الحجرية للحجر ومحل تنجيزه عليه مطلقا ان لم يقترن الكلام بما يدل على المجاز وهو تمام الاوصاف ككونه صلبا لا يتأثر بالحديد فينظر له فان كان كذلك نجز والا فلا (قوله كطالق أمس) أى قاصدا به الانشاء بدليل التعليل المذكور فان ادعى الاخبار كذبا دين عند المفتى (قوله حذف هذا) أى قوله أو لهزله كطالق أمس وقوله والذى قبله أى قوله أو ان لم يكن هذا الحجر حجرا (قوله أو بما لا صبر عنه) أى أو بما لا صبر على تركه كالقيام فان الانسان لا يصبر على تركه وهو عطف على قوله بماض أى وينجز ان علقه على أمر لا صبر له أولها على تركه لان ما لا صبر على تركه كالمحقق الوقوع فكأنه علق الطلاق على أمر محقق الوقوع ومن علقه على حصول أمر محقق الوقوع نجز عليه لان بقاءه بلا تنجيز يشبه نكاح المتعة (قوله أو قيد بمدة يعسر فيها ترك القيام) أى وأما اذا عين مدة لا يعسر ترك القيام فيها كما اذا قال ان قمت فى مدة ساعة فأنت طالق فانه لا ينجز عليه بل ينظر ان لم يحصل منها قيام فى تلك المدة فلا شئ عليه وان حصل منها قيام فيها وقع الطلاق فان كان المحلوف على أنه لا يقوم كسيحا نحو ان قام فلان أو ان قمت أنت أو أنا فأنت طالق وكان فلان أو هو أو الزوجة كسيحا حال اليمين فلا شئ عليه فان زال الكساح بعد اليمين انجز عليه (قوله فينجز عليه) أى الطلاق غير الثلاث أخذا مما مر من انه انما ينجز الثلاث اذا كانت الصيغة تقتضى التكرار نحو كلما حضت فأنت طالق وما ذكره من التنجيز بمجرد قوله هو المشهور وقال اشهب لا ينجز بل ينتظر حصول الحيض فاذا جاء طلقت وقال أصبغ ان كان على حنث تنجز والا فلا نحو ان كلمت فلانا فأنت طالق ان حضت أو ان لم تكلمى فلانا فأنت طالق ان حضت فان كلمته فى الاولى انتظر حيضها ولا تطلق عليه بمجرد كلامها وان تلوم لها فى الثانية فلم تكلمه فينجز طلاقها ولا ينتظر حيضها (قوله لا آيسة) أى ولا من شأنها عدم الحيض وهى شابة وهى التى يقال لها بغلة اللهم الا اذا حاضت فيقع الطلاق اذا قال النساء انه حيض ذكره ح وهو يخالف ما يأتى من أنه اذا علق الطلاق على أجل لا يبلغه عمرهما معا عادة فانه لا يقع عليه طلاق ولو بلغاه كذا بحث بعضهم (قوله أو محتمل واجب) هذا يتوقف التنجيز فيه على الحكم كما يأتى فى قوله أو بمحرم الخ كما فى التوضيح و ح اه بن فان فات الوقت ولم يفعل فلا حنث وقوله محتمل

(ان كان فى بطنك غلام أو) ان (لم يكن) فى بطنك غلام فانت طالق فينجز عليه الطلاق فى الحال ولا ينتظر حتى يظهر ما فى بطنها (أو) قال ان كان أو لم يكن (فى هذه اللوزة قلبان) فانت طالق فينجز ولا يمهل حتى تكسر اللوزة للشك حين اليمين ولو غلب على ظنه ما حلف عليه لقرينة وظهر ما غلب على ظنه (أو فلان من أهل الجنة) أو أهل النار فينجز عليه ما لم يقطع بذلك كالعشرة الكرام وعبد الله بن سلام وكابى جهل وفرعون ولا عبرة بقول من قال بايمانه (أو) قال لامرأة غير ظاهرة الحمل (ان كنت حاملا أو) ان (لم تكونى حاملا فأنت طالق (وحملت) المرأة (على البراءة منه) أى من الحمل اذا كان حال يمينه (فى طهر لم يمس فيه) أو مسها فيه ولم ينزل وفائدة الحمل على البراءة عدم الحنث فى صيغة البر أى ان كنت حاملا والحنث فى صيغته أى ان لم تكونى حاملا (واختاره) أى اختار اللخمى الحمل على البراءة فى طهر مس فيه (مع العزل) وهو الانزال خارج الفرج فلا حنث فى ان كنت ويحنث فى ان لم تكونى كما اذا لم ينزل ورد بان الماء قد يسبق فلا يقاس على عدم الانزال (أو) علق بما (لم يمكن اطلاعنا عليه ك) قوله أنت طالق (ان شاء الله) أو الا أن يشاء الله فينجز فيهما لان المشيئة لا اطلاع لنا عليها (أو) ان شاءت (الملائكة أو الجن أو صرف المشيئة) أى مشيئة الله أو الملائكة أو الجن فأل للعهد الذكرى (على معلق عليه) وحصل المعلق عليه كقوله أنت طالق ان دخلت الدار ان شاء الله وصرف المشيئة للدخول أى ان دخلت بمشيئة الله فينجز عليه ان وجد الدخول

أى الوقوع وعدمه (قوله فينجز عليه الطلاق فى الحال ولا ينتظر الخ) أى للشك فى اليمين فى الحال هل هى لازمة أو لا فالبقاء معها بقاء على فرج مشكوك فيه وظاهره انه ينجز ولو علم انتفاء المعلق عليه عقب اليمين بأن ولدت بنتا عقب اليمين فان قلت اذا علق الطلاق على دخول الدار لا ينجز عليه بل ينتظر مع انه علق الطلاق على أمر مشكوك فيه حالا ويعلم مآلا قلت الفرق بينهما أن الطلاق فى مسئلة ان دخلت محقق عدم وقوعه فى الحال لا أنه مشكوك فيه وانما هو محتمل الوقوع فى المستقبل والاصل عدم وقوعه بعدم وقوع المعلق عليه فلذا لم ينجز وأما مسئلة ان كان فى بطنك الخ فالطلاق مشكوك فيه فى الحال هل لزم أو لا فالبقاء معها بقاء على فرج مشكوك فيه (قوله للشك حين اليمين) أى هل لزمت اليمين أم لا فالبقاء مع تلك اليمين حتى تكسر اللوزة بقاء على فرج مشكوك فيه (قوله لقرينة) كتحريكها اقرب اذنه وظن ان فيها قلبين (قوله وظهر ما غلب على ظنه) أى فاذا قال ان كان فى هذه اللوزة قلبان فانت طالق فينجز عليه الطلاق ولو ظهر ان فيها قلبين بعد ذلك لا ترجيع له لان تنجيز الطلاق هنا لا يتوقف على حكم (قوله أو فلان من أهل الجنة) قال ح ليس هذا من أمثلة ما لا يعلم حالا وانما هو من أمثلة ما لا يعلم حالا ولا مآلا كما فى التوضيح فالانسب ذكره هناك ثم محل الحنث ما لم يرد العمل بعمل أهل الجنة ويكون كذلك والا فلا شئ عليه (قوله ما لم يقطع بذلك) أى بان أخبر النبى عنه بانه يدخل الجنة أو النار أو نص القرآن على ذلك كما فى أبى لهب (قوله ولا عبرة بقول من قال بايمانه) أى بايمان فرعون مستدلا بقوله تعالى حتى اذا أدركه الغرق قال آمنت أنه لا اله الا الذى آمنت به بنو اسرائيل ورد بان توبة الكافر عند الغرغرة لا تقبل على الراجح عندهم (قوله أو ان كنت حاملا أو ان لم تكونى حاملا فأنت طالق) أى فينجز عليه الطلاق للشك فى اليمين هل لزمته أم لا وهذا اذا كان قد مسها فى ذلك الطهر وأنزل ولو مع العزل كانت الصيغة صيغة بر أو حنث كما مثلنا فان كان فى طهر لم يمس فيه أصلا أو مس فيه ولم ينزل فانها تحمل على البراءة من الحمل كما أشار له المصنف بقوله وحملت على البراءة الخ (قوله أو مسها فيه ولم ينزل) أى أصلا لا ان أنزل ولو مع العزل فلا تحمل على البراءة فحصلت المغايرة بينه وبين ما اختاره اللخمى فانه اختار الحمل على البراءة من الحمل فيما اذا أنزل مع العزل (قوله فلا حنث فى ان كنت الخ) أى لا يحنث فى صيغة البر ويحنث فى صيغة الحنث وقوله كما اذا لم ينزل أى كما أنه لا يحنث اذا لم ينزل أصلا سواء مسها فى طهر أو لم يمسها أصلا (قوله بان الماء قد يسبق) أى وحينئذ فالشك فى لزوم اليمين وعدم لزومها حاصل مع العزل فلو لم ينجز الطلاق وأبقى حتى يظهر الحال لزم البقاء على فرج مشكوك فى اباحته (قوله أو لم يمكن اطلاعنا عليه) أى لا فى الحال ولا فى المآل بخلاف ما تقدم فانه لا يعلم حالا فقط (قوله فينجز فيهما) لان المشيئة لا تنفع فى غير اليمين بالله كما مر للمصنف فى باب اليمين فى قوله ولم يفد فى غير الله كالاستثناء بان شاء الله الخ وقد تبع المصنف ابن يونس فى تمثيل ما لا يمكن الاطلاع عليه لا حالا ولا مآلا بان شاء الله واعترضه ابن رشد بان التمثيل بهذا لما لا يمكن الاطلاع عليه انما يظهر على كلام القدرية من أن بعض الامور على خلاف مشيئته تعالى فيحتمل ان اليمين لازمة وانها غير لازمة أما ان قلنا كل ما فى الكون بمشيئته فالصواب ان هذا من التعليق على أمر محقق ان أراد ان شاء الله طلاقك فى الحال لانه بمجرد نطقه بالطلاق علم انه شاءه وان أراد ان شاءه فى المستقبل فهو لاغ لان الشرع حكم بالطلاق فلا يعلق بمستقبل وأجاب بعضهم بان جعل ذلك مثالا لما لا يمكن الاطلاع عليه منظور فيه للمشيئة فى ذاتها فلا ينافى انها تعلم بتحقق المشىء فتأمل (قوله لان المشيئة لا اطلاع لنا عليها) أى لانه لا يمكن الاطلاع على ذات الله فى الدنيا أصلا حتى تعلم مشيئته وحينئذ فيحتمل لزوم اليمين وعدم لزومها فاليمين مشكوك فى لزومها وعدمه فالبقاء معها بقاء على فرج مشكوك فيه وكذا يقال فى مشيئة الملائكة والجن (قوله على معلق عليه) متعلق بصرف لتضمنه معنى سلط (قوله وحصل المعلق عليه) أى وأما اذا لم يحصل المعلق عليه فلا حنث (قوله ان وجد الدخول) أى انه ينجز عليه بمجرد

عند ابن القاسم وأما ان صرفها للمعلق وهو الطلاق أولهما أو لم تكن له نية فيلزم اتفاقا فالمصنف نص على المتوهم (بخلاف) أنت طالق ان دخلت الدار مثلا (الا أن يبدو لى) أو الا ان أرى خيرا منه أو الا ان يغير الله ما فى خاطرى ونوى صرفه (فى المعلق عليه) كالدخول (فقط) فلا ينجز بل لا يلزمه شئ لان المعنى ان دخلت الدار و بدا لى جعله سببا للطلاق فأنت طالق واذا لم يبد لى ذلك فلا ففى الحقيقة هو معلق على التصميم والتصميم لم يوجد حال التعليق فلم يلزمه شئ وأما لو صرفه للطلاق أو لم ينو شيأ فينجز عليه لانه بعد ندما ورفعا للواقع (أو) علقه على مستقبل لا يدرى أيوجد أو يعدم (كان لم تمطر السماء غدا) فأنت طالق فينجز عليه فى الحال ولا ينتظر وجوده (الا ان يعم الزمن) كأنت طالق ان لم تمطر السماء ولم يقيد بزمن اذ لا بد أن تمطر فهو معلق على عدم واجب عادى فى المستقبل فلا يلزمه شئ ومثل ما اذا عم الزمن اذا قيد بزمن بعيد كخمس سنين ولم يقيد بمكان (أو يحلف) بصيغة الحنث بدليل ما بعده (لعادة) كما اذا رأى سحابة والعادة فى مثلها أن تمطر فقال لزوجته ان لم تمطر السماء فأنت طالق (فينتظر) هل تمطر فلا يحنث أو لا فيحنث لانه حلف على غالب ظنه واعترض على المصنف بان ما ذكره خلاف النقل وحاصل النقل أنه يطلق عليه جزما وانما الخلاف فيما اذا غفل عنه حتى حصل ما حلف عليه فهل يطلق عليه وهو الحق بل الطلاق عليه وقع بمجرد حلفه كما هو قاعدة هذا الباب أو لا يطلق عليه وهو قول عياض وقيل ان كان حلفه أولا لأمر توسمه مما يجوز له شرعا لم يطلق عليه وان كان مستند الكهانة أو مجرد تخمين طلق عليه (وهل ينتظر فى) صيغة (البر) المؤجل باجل قريب نحو أنت طالق ان أمطرت السماء بعد شهر (وعليه الاكثر) من الاشياخ (أو ينجز) بمجرد حلفه (كالحنث) المتقدم فى قوله كان لم تمطر السماء غدا (تأويلان) محلهما اذا حلف لا لعادة وقيد بزمن قريب كشهر فدون وأما لعادة فينتظر قطعا أو قيد بزمن بعيد كخمس سنين نجز عليه قطعا لانه واجب عادى اذ لا بد من مطر عادة فى هذا الاجل واستظهروا أن السنة من حيز البعيد اذ لا تخلو السنة من مطر عادة (أو) علقه (بمحرم) أى نفى فعل محرم (كان لم أزن) أو لم أشرب الخمر فهى طالق فينجز عليه حالا ولا يمكن من فعل الحرام لكن ينجز عليه فى هذه الحاكم أو جماعة المسلمين

الدخول ولا يتوقف على حكم (قوله عند ابن القاسم) أى خلافا لاشهب وابن الماجشون حيث قالا اذا صرف المشيئة للمعلق عليه فلا طلاق ولو فعلت المعلق عليه كالدخول (قوله فيلزم اتفاقا) الحاصل انه اذا صرف المشيئة للمعلق كالطلاق أو للمعلق والمعلق عليه معا أو لم يكن له نية فانه يلزم الطلاق اتفاقا حيثما حصل المعلق عليه وأما اذا صرفها للمعلق عليه فخلاف فقال ابن القاسم بوقوع الطلاق اذا حصل المعلق عليه وقال أشهب وابن الماجشون لا يقع طلاق ولو حصل المعلق عليه ووجه ما لابن القاسم أن الشرط معلق بمحقق فان كل شئ بمشيئة الله تعالى والاستثناء لاغ وتناقض وتعقيب بالرافع فانه معلوم انها لا تدخل الا اذا شاء الله الدخول فكان كالاستثناء المستغرق اذ لم يبق بعد المستثنى حالة أخرى (قوله ونوى صرفه فى المعلق عليه) أى وان المعنى أنت طالق ان دخلت الدار الا أن يبدو لى و يظهر لى عدم جعله أى الدخول سببا فى الطلاق (قوله بل لا يلزمه شئ) أى ولو دخلت الدار وقوله فلا ينجز أى فى الحال فصح الاضراب وظاهره انه لا يلزمه شئ اذا دخلت الدار ولو بدا له جعل الدخول سببا فى الطلاق فلا عبرة بارادته وهو ما اختاره عج والذى قاله غيره انه ينظر لما يبدو له فان بدا له جعل الدخول غير سبب فلا يقع عليه الطلاق اذا دخلت وان بدا له جعله سببا وقع الطلاق ان دخلت واستصوبه بعض المحققين (قوله ففى الحقيقة) أى لان كل سبب موكول الى ارادة المكلف لا يكون سببا الا بتصميمه وجعله سببا (قوله كان لم تمطر السماء الخ) تمطر بضم التاء من أمطر الرباعى أفصح (قوله فينجز عليه فى الحال) أى الشك فى اليمين هل لزمت أم لا فيكون البقاء معها بقاء على فرج مشكوك فيه لكن تنجيز الطلاق عليه هنا بحكم حاكم كما يفيده ما فى ابن غازى عن ابن القاسم (قوله ولا ينتظر وجوده) أى وجود المطر فى غد فان أمطرت بعد كلامه لم ترد اليه زوجته بعد التنجيز (قوله على عدم واجب) أى وهو المطر فى المستقبل فانه واجب عادى فلا يتخلف وقد علق ذلك الحالف الطلاق على انتفائه فلا يقع ذلك الطلاق لعدم حصول المعلق عليه (قوله خلاف النقل الخ) الذى فى بن أن ما مشى عليه المؤلف هنا هو ما فى التوضيح عن التنبيهات والذى لابن رشد فى المقدمات يقتضى أنه ينجز عليه حالا ولا ينتظر فان غفل عنه حتى جاء ما حلف عليه فقيل يطلق عليه وقيل لا وقيل ان كان حلفه أولا لأمر توسمه مما لا يجوز له شرعا كالسحاب لم يطلق عليه والا طلق عليه اذا علمت هذا تعلم ان ما قاله المصنف منقول غاية الامر انه خلاف المعتمد وحينئذ فلا يصح الاعتراض عليه بان ما قاله خلاف النقل (قوله انه يطلق عليه جزما) أى أنه ينجز عليه الطلاق فى الحال اتفاقا وقد علمت ما فيه (قوله وهل ينتظر الخ) حاصله أنه اذا علق الطلاق على مستقبل لا يدرى أيوجد أو لا فانه ينجز عليه الطلاق ان كانت الصيغة صيغة حنث كان لم تمطر السماء غدا فان كانت الصيغة صيغة بر وأجل بأجل قريب فقولان (قوله باجل قريب نحو أنت طالق الخ) الذى فى نقل التوضيح تمثيل القريب بغد والذى فى نقل اللخمى بشهر فلذا مثل الشارح بكل منهما (قوله وأما لعادة) أى وأما اذا حلف لعادة والحال انه قيد بزمن قريب كما لو قال لزوجته فى شهر بؤنة أو فى شهر بشنس ان أمطرت السماء غدا أو فى هذا الشهر فأنت طالق (قوله من حيز البعيد) أى وحينئذ فينجز عليه فيها (قوله كان لم أزن أو ان لم أشرب الخمر) أى أو ان لم أقتل فلانا أو ان

ولا يقع عليه طلاق قبل الحكم بدليل قوله (الا أن يتحقق) منه فعل المحرم (قبل التنجيز) فتنحل يمينه ولا يطلق عليه (أو) علقه (بما) أى على شئ (لا يعلم حالا و) لا (مآلا) فينجز عليه الطلاق بمجرد يمينه (ودين) أى وكل الى دينه وقيل قوله (ان أمكن) الاطلاع عليه (حالا) عادة بحيث لا تحيله العادة (وادعاه) كحلفه انه رأى الهلال والسماء مطبقة بالغيم ومن فروع قوله دين الخ ما أشار له بقوله (فلو حلف اثنان على النقيض) أى حلف كل منهما على نقيض ما حلف عليه الآخر (كان كان هذا غرابا) فامرأته طالق (أو ان لم يكن) غرابا فامرأته طالق وحلف الثانى على نقيضه (فان لم يدع) أحدهما الصادق بالاثنين (يقينا) أى جزما بأن شك أو ظن (طلقت) امرأة من لم يدع اليقين سواء كان كلا منهما أو أحدهما وفى بعض النسخ فان لم يدعيا يقينا طلقتا بالتثنية ومفهومه أن من ادعى الجزم الصادق بهما أو باحدهما لا تطلق زوجته ويدين وهو كذلك ما لم يكشف الغيب خلاف ما جزم به فيحنث ولما أنهى الكلام على ما ينجز فيه الطلاق شرع فى بيان ما لا ينجز فيه أعم مما لا شئ فيه حالا ومآلا أو حالا لا مآلا فقال (ولا يحنث ان علقه) أى الطلاق (بمستقبل ممتنع) عقلا أو عادة أو شرعا فى صيغة بر مثال الاول أنت طالق ان جمعت بين الضدين ومثال الثانى أشار له بقوله (كان لمست السماء) فأنت طالق (أو ان شاء هذا الحجر) فأنت طالق وكذا ان قدم فأنت طالق فى المثالين لانه علق الطلاق على شرط ممتنع وجوده ومثال تعلم الثالث ان زنيت فأنت طالق بخلاف صيغة الحنث فى الجميع (أو) علقه على ما (لم تعلم مشيئة المعلق بمشيئته) حيث كان شأنه ان تعلم مشيئته وهو الآدمى كطالق ان شاء زيد فمات زيد ولم تعلم مشيئته وهو صادق بما اذا لم يشأ أو شاء شيأ لم تعلم حقيقته فلا حنث بخلاف مشيئة لله والملائكة والجن فان شأن من ذكر لم تعلم مشيئته عادة

لم أضربه أو ان لم آخذ ماله (قوله ولا يقع عليه طلاق قبل الحكم) فان أفتاه مفت بوقوع الطلاق من غير حكم فاعتدت زوجته وتزوجت ثم فعل المحلوف عليه المحرم فان زوجته ترد اليه فعصمة الاول لم ترتفع وهذا لا يمنع من كون وطء الثانى وطء شبهة يدرأ الحد ويلحق به الولد (قوله لكن ينجز عليه فى هذا الحاكم) أى وكذلك فيما اذا علق الطلاق على محتمل واجب شرعا كان صليت فى شهر كذا فأنت طالق وكذا فى مسئلة ان لم تمطر السماء غدا فأنت طالق فلا يقع الطلاق فيهما قبل الحكم فاذا أمطرت قبل الحكم عليه بالطلاق أو مضى الاجل ولم يصل فيه قبل الحكم عليه بالطلاق لم يلزمه شئ تأمل (قوله أو علقه بما لا يعلم حالا ولا مآلا) هذا تكرار مع قوله أو ما لا يمكن اطلاعنا عليه وأعاده لاجل أن يرتب عليه ما بعده قاله الشارح بهرام (قوله فينجز عليه الطلاق) أى للشك فى لزوم اليمين له حين الحلف وعدم لزومها له فالبقاء مع تلك اليمين بقاء على فرج مشكوك فيه (قوله ودين) أى ويحلف فى القضاء دون الفتوى كما فى التوضيح والمواق اه بن (قوله كحلفه انه رأى الهلال) أى ليلة الثلاثين (قوله كان كان هذا غرابا الخ) أى وكمن قال لرجل امرأته طالق لقد قلت لى كذا فقال له الآخر امرأته طالق ما قلت لك كذا وكحلفه ان فلانا يعرف ان لى حقا فى كذا فحلف الآخر انه لا يعرف أن له حقا فى كذا وكحلفه عبده حر ان كان دخل المسجد فى هذا اليوم فحلف الآخر عبده حر ان لم يكن دخله فى هذا اليوم لان كلا منهما مخاطب بيقينه لا بيقين غيره ومفهوم قوله حلف اثنان الخ انه لو حلف واحد على النقيضين من امرأتيه بان حلف بطلاق فلانة على الاثبات والاخرى على النفى فان التبس عليه الحال وتعذر التحقق طلقتا وان بان له شئ عمل عليه (قوله على ما ينجز فيه الطلاق) أى على الحالة التى ينجز الخ (قوله ولا يحنث) أى لا حالا ولا مآلا الا ان ما ذكره من القسم الاول فى كلام الشارح (قوله ان علقه الخ) أى فان وقع المحلوف عليه كالممتنع شرعا فانه يحنث (قوله ان جمعت بين الضدين) أى فقد علق الطلاق على الجمع بين الضدين فى المستقبل وهو محال عقلا (قوله كان لمست السماء) أى أو ان حملت الجبل فأنت طالق أى فقد علق الطلاق على لمس السماء فى المستقبل أو حمل الجبل وهو ممنوع عادة (قوله أو ان شاء هذا الحجر) هذا قول ابن القاسم فى المدونة وقال ابن القاسم فى النوادر ينجز عليه الطلاق لهزله وبه قال سحنون وذكرهما عبد الوهاب روايتين وذكر أن لزوم الطلاق أصح اه بن (قوله لانه علق الطلاق على شرط ممتنع وجوده) أى ويلزم من عدم الشرط عدم المشروط (قوله ان زنيت الخ) أى فقد علق الطلاق على الزنا فى المستقبل وهو ممتنع شرعا (قوله بخلاف صيغة الحنث) أى ان لم أجمع بين وجودك وعدمك أو بين الضدين فأنت طالق أو ان لم أمس السماء فأنت طالق أو ان لم أزن فأنت طالق فينجز عليه الطلاق وقوله بخلاف الخ هذا محترز قوله فى صيغة بر فلا حاجة لتقييد المصنف بصيغة البر لان نحو ان لم أزن فى صيغة الحنث التعليق فيه على واجب لا على ممتنع (قوله على ما لم تعلم مشيئته الخ) أى على مشيئة شخص لم تعلم مشيئة ذلك الشخص الذى علق الطلاق على مشيئته (قوله فمات الخ) فرض الشارح الكلام فيما اذا كان المعلق على مشيئته حيا وقت التعليق ثم مات ومثل ذلك ما لو كان ميتا وقت التعليق والحال أن الحالف لم يعلم بموته باتفاق فيهما فان كان عالما بموته وقته فكذلك لا شئ عليه على ظاهر المدونة خلافا للخمى حيث قال ينجز عليه الطلاق (قوله بخلاف الخ) هذا جواب عما يقال قد تقدم ان المعلق على مشيئة الله والجن والملائكة ينجز عليه الطلاق مع انه لم يعلم مشيئة من ذكر وهذا يعارض ما ذكره المصنف هنا وحاصل الجواب أن مراد المصنف هنا بقوله أو لم

(أو)علقه بمستقبل(لايشبه البلوغ) أى بلوغهما معا(اليه) بان لايبلغه عمر واحدمنهما أويبلغه عمر أحدهما فقط والمعتبر العمر الشرعى الآتى بيانه فى الفقد (أو)قال لها (طلقتك وأناصبى)أومجنون فلا شئ عليه حيث كانت فى فى عصمته وهوصبى أو أومجنون وعلم تقدم جنونه وأتى بلفظ ماذكر نسقا والاحنث (أو) قال أنت طالق (اذا مت) أنا(أومتى)أنت (أوان) مت أومتى فلا شئ عليه اذلاطلاق بعد تحقق الموت بخلاف يوم موتى كماتقدم لان يوم الموت يصدق بأوله قبل حصول الموت (الاأن يريد) بان (نفيه)أى نفى الموت امامطلقاأو من مرض خاص فانه يحنث لانه بمنزلة قوله أنت طالق لاأموت أولا تموتين(أو)قال لزوجته الخالية من الحمل تحقيقا (ان ولدت جارية) أو غلاما فأنت طالق فلا شئ عليه بان كانت صغيرة أوآيسة أو ممكنة الحمل وقاله فى طهر لم يمس فيه أومس ولم ينزل ولوحذف جارية كان أخصروأشمل(أو) قال لها (اذاحملت) فأنت طالق فلاشئ عليه لتحقق عدم حملها (الاأن يطأها) وينزل وهى ممكنة الحمل(مرة) وأولى أكثر (وان) كان الوطء(قبل يمينه) ولم يستبرئها فينجزعليه لحصول الشك فى العصمة

تعلم مشيئة المعلق على مشيئته أى والحال أنه من جنس من تعلم مشيئته وهو الآدمى وهذا بخلاف المعلق على مشيئة الله والملائكة والجن فانه معلق على مشيئة من شأنه أن لاتعلم مشيئته فلامعارضة والحاصل أنه فرق بين التعليق على مشيئة من لاتعلم مشيئته والحال ان شأنه ان تعلم مشيئته و بين المعلق على مشيئة من لاتعلم مشيئته والحال ان شأنه أن لاتعلم مشيئته ففى الاول لاشئ عليه وفى الثانى ينجز الطلاق عليه (قوله أو علقه بمستقبل لايشبه الخ) تقدم انه اذا علق طلاقها على أجل يبلغه عمرهما معا فى الغالب فانه ينجز عليه وأشار هنا الى انه اذا علق طلاقها على أجل لايبلغه عمرهما أو أحدهما غالبا فانه لاشئ عليه لاحالا ولاما لا وظاهره ولو انخرمت العادة وعاشا اليه بخلاف ما اذا علقه على حيض بغلة وطرقها الدم وقال النساء انه حيض فانها تطلق عليه والفرق ان النساء محل للحيض فى الجملة فاعتبر وأما مجاوزة العمر الغالب فنادر لاحكم له (قوله حيث كانت فى عصمته وهو صبى أو مجنون وعلم تقدم جنونه الخ)هذا الشرط وهو قوله وعلم الخ معلوم مما قبله والقيد فى المجنون ذكره فى المدونة وأما القيد فى الصبى فقد ذكره أبو الحسن قال ابن ناجى وأطلق الاكثر اه بن وزاد بعضهم فى المجنون أن يكون مستندا فى قوله لاخبار مخبر لالعلمه والالزمه الطلاق (قوله والاحنث) أى لانه بعد قوله وأنا صبى أو مجنون ندما منه على وقوع الطلاق (قوله أوان مت أومتى) أى أومتى مت أومتى (قوله بخلاف يوم موتى) أى فانه ينجز عليه لشبهه بنكاح المتعة وأولى قبل موتى بيوم أو شهر (قوله الاأن يريد بان) أى أو باذا كما رجع اليه مالك تغليبا الشرطية على الظرفية والظاهر أن مثلهما متى اه بن وعدوى (قوله الاأن يريد نفيه) أى عنادا (قوله أنت طالق لاأموت) أى وهذه صيغة بر فى معنى أنت طالق ان مت أى مطلقا أو من هذا المرض فهو فى الاول علق الطلاق على أمر محقق لان الموت واجب عادى وفى الثانى علقه على أمر غير معلوم حالا (قوله بأن كانت الخ) مرتبط بقوله الخالية من الحمل تحقيقا أى بسبب كونها الخ (قوله أو قال لها) أى لزوجته الخالية من الحمل تحقيقا ان حملت الخ (قوله الاأن يطأها الخ) أى و يقول لها ماذكر بعد الوطء أو يطأها قبل قوله ماذكر والحال انه لم يستبرئها فقول المصنف وان قبل يمينه ان للمبالغة أى هذا اذا كان الوطء بعد يمينه بل ولو كان قبله والحال انه لم يستبرئها وقوله وان قبل يمينه كذا نقله عياض عن ابن القاسم وروايته كما فى التوضيح (قوله فينجز عليه) أى وليس له وطؤها خلافا لابن الماجشون حيث قال اذا قال لها ان حملت فأنت طالق كان له وطؤها فى كل طهر مرة الى أن تحمل أو تحيض قياسا على ما اذا قال لأمته ان حملت فأنت حرة فان له وطأها فى كل طهر مرة ويمسك الى أن تحمل أو تحيض وفرق ابن يونس بمنع النكاح لأجل وجواز العتق له وقد استفيد من تقييد الشارح لقول المصنف أوان ولدت أوان حملت بما اذا كانت خالية من الحمل تحقيقا فان وطئ نجز عليه وحمل قوله سابقا ان كان فى بطنك غلام أوان لم يكن أوان كنت حاملا أوان لم تكونى على ما اذا مسها فى طهر وأنزل وأما اذا قال لها ذلك وهى فى طهر لم يمسها فيه أو مسها فيه ولم ينزل فلا حنث عليه ان كانت يمينه على بر مساواة ما هنا وهو ان ولدت أو حملت لما مر فى قوله ان كان فى بطنك غلام أوان لم يكن أوان كنت حاملا أوان لم تكونى فحكم الاربع واحد وهذه طريقة اللخمى وخالفه عياض فى صوره ان ولدت فقط والحاصل أن عياضا وافق اللخمى فى ان كان فى بطنك غلام أوان لم يكن أوان كنت حاملا أوان لم تكونى أوان حملت فان كانت محققة البراءة لاشئ عليه وان كانت محققة الحمل أو مشكوكته بان قال لها ذلك فى طهر مسها فيه وأنزل فانه ينجز عليه وأما ان ولدت جارية فان كانت براءتها محققة فيتفقان على عدم التنجيز لكن عند اللخمى ينتظر الى الوطء فان وطئ نجز عليه وعند عياض اذا وطئ لاينجز عليه بل ينتظر الولادة فان كانت محققة الحمل أو مشكوكا فى حملها فهو محل الخلاف بينهما فعند اللخمى ينجز عليه وعند عياض لاينجز عليه بل ينتظر الولادة والمشهور ما قاله اللخمى كما فى ح انظر بن (قوله لحصول الشك فى العصمة) لانه ان كان اليمين قبل الوطء يحتمل الحمل من ذلك الوطء المتأخر ويحتمل عدمه وان كان الوطء متقدما وحلف قبل أن يستبرئها يحتمل انها حامل قبل اليمين فيكون قد علق الطلاق على أمر حاصل ويحتمل أنها غير حامل اه شيخنا

والاستثناء راجع للمسئلتين (كان) قال لها ان (حملت ووضعت) فانت طالق فلا شئ عليه الا أن يطأها مرة وان قبل يمينه ولم يستبرئ والا نجز عليه كما لو كانت ظاهرة الحمل تظر الغاية الثانية وأما ان قال لظاهرة الحمل ان حملت فلا يحنث لان المعنى ان حدث بك حمل غير هذا (أو) علقه على أمر (محتمل غير غالب) وقوعه وهو صادق بما اذا استوى وجوده وعدمه وبما اذا كان الغالب عدمه كان دخلت الدار أو كلمت زيدا فلا ينجز عليه فهذا مفهوم قوله السابق أو محتمل غالب ثم تارة يثبت وتارة ينفي وأشار الاول بقوله (وانتظر) بالحنث وقوع المعلق عليه ولا يمنع منها (ان أثبت) بان كانت يمينه على بر (ك) قوله أنت طالق (يوم قدوم زيد) يعني علق طلاقها على قدوم زيد والزمن تبع له فيحنث بالقدوم ولو ليلا فلو قصد التعليق على الزمن أولا نية له نجز عليه عمر دمينه لانه من الغالب الوقوع أو المحقق فلو حذف المصنف لفظ يوم لكان أصوب (وتبين الوقوع) أي وقوع الطلاق (أوله) أي أول اليوم (ان قدم في نصفه) أي في أثنائه وثمرة ذلك العدة وعليه لو كانت عند الفجر طاهرا وحاضت وقت القدوم لم يكن مطلقا في الحيض وتحسب هذا الطهر من عدتها لوقوع الطلاق في الطهر ولا عدة عليها ان ولدت أوله وثمرته أيضا التوارث ثم التحقيق ان الحنث في هذا بنفس القدوم من غير مراعاة قوله وتبين الخ كما لو قال أنت طالق ان قدم زيد وذكر الزمن لغو كما عرفت ومن هذا القبيل أنت طالق ان شاء زيد فينتظر مشيئته فان شاء الطلاق وقع والا فلا (و) قول الحالف (الا أن يشاء زيد مثل) قوله (ان شاء) أي هذا اللفظ مثل هذا اللفظ في كونه ان شاء وقع والا فلا فقوله الا أن يشاء زيد مبتدأ وقوله مثل الخ خبره

وفيه أنه اذا كان الوطء متقدما وحلف قبل أن يستبرئها لم يعلق الطلاق على حمل يحصل في المستقبل كما تقتضيه اذا بل على حمل حاصل الآن بل يريد بقوله اذا حملت ان كنت حاملا تأمل (قوله والاستثناء راجع للمسئلتين) أي كما قال جد عج وتبعه الشيخ سالم السنهوري والمراد بالمسئلتين ان ولدت أو ان حملت فانت طالق (قوله الا أن يطأها مرة) أي وينزل والحال انها ممكنة الحمل (قوله كما لو كانت ظاهرة الحمل) أي فاذا قال لها ان حملت ووضعت فانت طالق فانه ينجز عليه الطلاق تظر الغاية الثانية وهي قوله ووضعت فانه بالنظر لها قد علق الطلاق على أمر مستقبل غالب (قوله ثم تارة يثبت) أي يأتي بصيغة الاثبات وهي صيغة البر (قوله وتارة ينفي) أي يأتي بصيغة النفي وهي صيغة الحنث (قوله كيوم قدوم زيد) أي فاذا قال لها ذلك فانه ينتظر قدومه ولا يمنع منها مدة الانتظار (قوله أولا نية له نجز الخ) فيه نظر بل ظاهر كلام النوادر وابن عرفة أنه اذا كان لا قصد له فانه ينتظر وانه لا ينجز عليه الا اذا قصد التعليق على نفس الزمن ولا فرق بين يوم واذا انظر ح اه بن (قوله وتبين الوقوع الخ) حاصله انه اذا قدم زيد ليلا فانه يحنث بالقدوم ولا يتبين وقوع الطلاق أول اليوم وان قدم نهارا فانه يتبين وقوع الطلاق من أول ذلك اليوم وعليه فلو كانت عند طلوع الفجر طاهرا وحاضت وقت مجيئه لم يكن مطلقا في الحيض وعليه فتحسب هذا الطهر من عدتها اذ لم يقع في اثناء اليوم المقتضي للالغاء (قوله التوارث) فاذا ماتت أول النهار عند طلوع الشمس وقدم في أثنائه فلا يرثها لانه تبين أنها ماتت وهي مطلقة (قوله في هذا) أي في هذا المثال وهو أنت طالق يوم قدوم زيد وقوله بنفس القدوم أي حيا وأما لو قدم به ميتا فلا شئ على الحالف لانه لم يصدق عليه أنه قدم وانما يصدق عليه أنه قدم به (قوله ومن هذا القبيل) أي قول المصنف وانتظر ان أثبت الخ (قوله من باب تعقيب الرافع) أي من تعقيب الطلاق الذي قد وقع بالرافع له (قوله في المعلق عليه) أي اذا صرفه في المعلق عليه (قوله فقط) أي لا ان صرفه للمعلق وهو الطلاق أولهما أو لا نية له فلا ينفعه ذلك ويقع عليه الطلاق (قوله توقف على وقوع المعلق عليه) أي وهو قدوم زيد وشفاء المريض ومشيئة زيد ذلك (قوله ولو قال ان دخلت الدار) أي ولو قال علي نذر أو نذر كذا أو عتق عبد أو عبدي ان دخلت الدار الخ (قوله ورد الاستثناء للمعلق عليه فقط) أي وأما ان رده للمعلق أولهما معا أو لا نية له فيلزمه ما حلف به من نذر أو عتق (قوله ولم يؤجل) أي وأما لو كان مؤجلا فلا يمنع منها لانه على بر للاجل الذي أجل به (قوله يعني انه حلف على فعل نفسه) أي أعم من أن يكون دخول دار أو قدوما من سفر أو أكلا أو غير ذلك (قوله فانه لا ينجز عليه) أي اذا كان الفعل الذي حلف على نفسه غير محرم والا نجز عليه كما مر في قوله أو محرم كان لم أزن أو ان لم يزن زيد كذا قيل ولا حاجة لذلك لان الموضوع أن المحلوف عليه محتمل

(بخلاف) انت طالق (الا أن يبدو لي) فانه ليس مثله بل ينجز عليه وكذا ان بدا لي أو ظهر لي أو الا أن أشاء أو شئت أنا لانه من باب تعقيب الرافع وأما أنت طالق ان كلمت زيدا الا أن يبدو لي في المعلق عليه فقط فينفعه كما مر (كالنذر والعتق) تشبيه في جميع ما مر فاذا قال علي نذر أو نذر كذا أو عتق عبد أو عبدي فلان ان قدم زيد أو ان شفى الله مريضي أو ان شاء زيد أو الا أن يشاء زيد توقف على وقوع المعلق عليه بخلاف الا أن يبدو لي فينجز ولو قال ان دخلت الدار الا أن يبدو لي ورد الاستثناء للمعلق عليه فقط فلا شئ عليه ثم أشار الى قسيم قوله ان أثبت بقوله (وان نفى) بأن أتى بصيغة حنث ولو معنى نحو عليه الطلاق ليكلمن زيدا فانه في قوة قوله ان لم يكلمه فهي طالق (ولم يؤجل) بأجل معين (كان لم أقدم) الاولى كان لم أفعل يعني أنه حلف على فعل نفسه نحو ان لم أدخل الدار أو ان لم أقدم من سفري فانت طالق فانه لا ينجز عليه بل ينتظر

و (منع منها) فلا يجوز الاستمتاع بها حتى يحصل ما حلف عليه فان رفعته ضرب له أجل الايلاء من يوم الرفع والحكم كما يأتي (الا) أن يكون بره في وطئها نحو (ان لم أحبلها أو) ان (لم أطأها) فهي طالق فلا يمنع منها لان بره في وطئها ومحله في ان لم أحبلها حيث يتوقع حملها فان أيس منه ولو من جهته نجز عليه الطلاق (وهل يمنع) من نفي ولم يؤجل (٣٥٣) من وطئها (مطلقا) سواء كان الفعل المعلق عليه وقت معين لا يتمكن من فعله قبله عادة أم لا وهو قول ابن القاسم أو محل المنع منها ان لم يكن له وقت معين فان كان له وقت معين يقع فيه ولا يمكن عادة فعله قبله فلا يمنع منها الا اذا جاء وقته لانه كالمؤجل بأجل معلوم كما أشار له بقوله (او) يمنع (الا في كان لم أحج) فأنت طالق وأطلق في يمينه ولم يقل (في هذا العام) ولو حذف قوله في هذا العام لكان أصوب لانه يوهم خلاف المراد (وليس) الوقت الذي حلف فيه (وقت سفر) لكالحج لعدم تمكنه عادة من السفر (تأويلان) رجح بعضهم الاول واستظهر ابن عبد السلام الثاني قائلا لان الأيمان انما تحمل على المقاصد ولا يقصد أحد الحج في غير وقته المعتاد فان قيد بقوله في هذا العام فاتفقوا على أنه لا يمنع منها الا اذا جاء وقت الخروج له فيمنع فان خرج والا وقع عليه الطلاق ولذا جعلنا قوله في هذا العام متعلقا بمنفي محذوف وهو ساقط في بعض النسخ وسقوطه هو المتعين كما علمت اذ لا دليل على المحذوف ولما ذكر المصنف أن الحالف على حنث مطلق يمنع ولا ينجز عليه وعلى مؤجل لا يمنع منها وكان هناك مسائل ينجز فيها الطلاق في مطلقها ومؤجلها عليه أخرجها بقوله (الا) اذا قال (ان لم أطلقك) فأنت طالق فينجز عليه حال كونه (مطلقا) بكسر اللام أي غير مقيد (أو) مقيدا (الى أجل) كان لم أطلقك بعد شهر فأنت طالق

محتمل غير غالب وحينئذ فلا يحتاج للتقييد بما ذكر (قوله منع منها) أي وينتظر فذف من قوله ان أثبت لم يمنع منها ومن هنا قوله وينتظر فهو شبه احتباك وقوله منع منها ابن عرفة فان تعدى ووطئها لم يلزمه استبراء لان المنع ليس لخلل في موجب الوطء وقول المدونة في كتاب الاستبراء كل وطء فاسد لا يطأ فيه حتى يستبرئ يريد فاسد السبب حليته ألا ترى وطء المحرمة والمعتكفة والصائمة (قوله فان رفعته) أي فان تضررت من ترك الوطء ورفعته للقاضي ضرب الخ (قوله من يوم الرفع والحكم) أي لا من يوم الحلف لان يمينه ليست صريحة في ترك الوطء (قوله ان لم أحبلها الخ) استثناء من قوله منع منها أي يمنع منها في كل لفظ فيه نفي ولم يؤجل الا في هذا اللفظ فانه لا يمنع منها ويسترسل عليها لان بره في وطئها فان امتنع من الوطء كان لها أن ترفع أمرها للقاضي يضرب لها أجل الايلاء عند مالك والليث لا عند ابن القاسم وهو الاقرب وعليه اذا تضررت بترك الوطء طلق عليه بدون ضرب أجل (قوله ومحله) أي محل انتظاره وعدم منعه منها (قوله وهو قول ابن القاسم) أي في كتاب الايلاء من المدونة (قوله أو محل المنع منها الخ) هذا القول في المدونة أيضا لكن لغير ابن القاسم والحاصل ان المسئلة ذات قولين أحدهما لابن القاسم وهو مطلق والثاني قول لغيره مفصل وكل من القولين في المدونة ثم ان شراحها اختلفوا فقال بعضهم ان بينهما خلافا والاول أرجح وقال بعضهم بينهما وفاق فالقول المفصل تقييد للمطلق واستظهر هذا ابن عبد السلام (قوله لانه يوهم خلاف المراد) لانه يقتضي جريان التأويلين فيما اذا عين العام مع أنه اذا عينه لا خلاف في أنه لا يمنع منها الا اذا جاء وقت خروجه فيمنع منها حتى يحج وان لم يخرج له وقع عليه الطلاق (قوله واستظهر ابن عبد السلام الثاني) فيه أن ابن عبد السلام انما استظهر كون القولين بينهما وفاق وليس عنده خلاف بينهما حتى يقال انه استظهر الثاني

* واعلم أن هذا الخلاف كما يجري فيما اذا كان المعلق عليه وقت معين لا يتمكن من فعله قبله عادة يجري فيما اذا حلف على فعل شئ أو الخروج لبلد وكان لا يمكنه ذلك بأن قال علي الطلاق لأسافرن لمصر مثلا ولم يمكنه السفر لفساد طريق أو غلو كراء أو قال عليه الطلاق ليشكين زيدا للحاكم ولم يوجد حاكم يشتكى اليه فيجري الخلاف في ذلك وقد علمت أن المعتمد أنه لا يمنع من الزوجة الا اذا تمكن من الفعل بأن تمكن من السفر أو جاء الحاكم (قوله اذ لا دليل على المحذوف) تحمل بعضهم لجواب آخر حيث جعل قوله في هذا العام متعلقا بالقول المدخول لحرف الجر لا بأحج والاصل أو الا في قوله في هذا العام ان لم أحج فالقول مقيد والحج مطلق (قوله يمنع) أي لانه على حنث حتى يفعل المحلوف عليه (قوله وعلى مؤجل) أي كقوله أنت طالق ان لم أدخل الدار مثلا في هذا الشهر وهذا لم يذكره المصنف صريحا بل علم من مفهوم قوله سابقا ولم يؤجل (قوله لا يمنع منها) أي ولا ينجز عليه لانه على بر الى ذلك الاجل (قوله الا ان لم أطلقك الخ) لما تضمن قوله أولا منع منها حكمين أحدهما مصرح به وهو الحيلولة والآخر لازم وهو عدم التنجيز استثنى من ذلك باعتبار الاول وهو الحيلولة قوله الا ان لم أحبلها وباعتبار الثاني قوله الا ان لم أطلقك الى آخر المسائل الاربع ولما لم يكن المستثنى منه في هذه صريحا احتاج لبيانه بقوله فينجز وعلى هذا فلو قرن الا الثانية بواو العطف كان أصنع قاله ابن عاشر (قوله كان لم أطلقك بعد شهر فأنت طالق) أي فالطلاق لازم له إما الآن بمقتضى التعليق أو في آخر الشهر بايقاعه ذلك ولا يصح أن يؤخر لرأس الشهر لانه من قبيل المتعة فتعين الحكم بوقوعه حالا (قوله نجز عليه الآن) أي لان احدى الطلقتين واقعة برأس الشهر على كل تقدير اما بايقاعه ذلك عليها أو بمقتضى التعليق ولا يصح أن يؤخر لرأس الشهر لانه من قبيل المتعة فينجز عليه فهو كمن قال أنت طالق رأس الشهر البتة وهذا ينجز عليه لانه علقه على أجل يبلغه عمرهما (قوله أو وأنت طالق) أي أو قال لها ان لم

(أوان لم أطلقك رأس الشهر البتة فأنت طالق رأس الشهر البتة) نجز عليه الآن (أو) فأنت طالق (الآن) البتة (فيتجز) راجع للفروع الاربعة (ويقع) طلاق البتة فى الاخير وهو ان لم أطلقك رأس الشهر البتة فأنت طالق الآن البتة ناجزا لان البتة لابد من وقوعها إما الآن أو عند رأس الشهر فلا يصح أن يؤخر لرأس الشهر لما فيه من المتعة فتعين الحكم بوقوعه حالا لا يقال لا نسلم أنه لابد من وقوع البتة لان غايته أنه علق بتها أول الشهر على عدم بتها آخره فله أن يختار الصبر لآخر الشهر لتحصيل المحلوف عليه وهو بتها آخره فاذا جاء رأس الشهر فله ترك ذلك واختيار الحنث كالكل حالف واذا اختار الحنث لم يمكنه وقوعه لانعدام زمان المحلوف به لمضيه لانه انما التزم البتة فى زمان الحال الذى صار ماضيا عند رأس الشهر فحاصله أن المعلق مقيد بقيد لايمكن تحصيله والشئ ينعدم بانعدام قيده والقيد وهو الزمان الذى صار ماضيا لايمكن تحصيله فالبتة المقيدة به لايمكن ايقاعها فلا يلزمه شئ لانا نقول بل يقع الطلاق بتة أى يحكم الشرع بوقوعه (ولومضى زمنه) اذ ليس لتقييده بالزمن وجه يعتبر شرعا الاترى أنه لو قال ان لم أدخل الدار آخر الشهر فأنت طالق الآن فانه ينتظر لآخر الشهر فان دخل والا طلقت عليه ولايلتفت لقوله الآن وهنا لما كان اذا فعل المحلوف عليه آخر الشهر طلقت واذا لم يفعله آخر الشهر طلقت نجز عليه حالا فعلم أن قوله ويقع ولومضى زمنه كالعلة لقوله فينجز بالنسبة للفرع الاخير أى ينجز عليه لانا نحكم بوقوعه آخر الشهر ولو مضى زمنه فهو واقع آخر الشهر على كل حال اختار الحنث أو عدمه فلذا نجز عليه ورد بلو على ابن عبد السلام الذى بحث بالبحث الذى قدمناه والمصنف رحمه الله قاسه على فرع العتبية وان كان فى صيغة البر بقوله (ك) أنت (طالق اليوم ان كلمت فلانا غدا) وكلمه غدا فيقع حال تكلمه ولو فى آخره لا من فجر الغد خلافا للشيخ كريم الدين وقوله اليوم يعد لغوا (وان قال ان لم أطلقك واحدة بعد شهر فأنت طالق الآن البتة فان عجلها) أى الواحدة قبل الشهر (أجزأت) ولا يقع عليه بعد الشهر شئ لحصول المعلق عليه (والا) يعجلها (قيل له إما عجلتها) أى الواحدة (والا بانت) منك بالثلاث باول فراغ الاجل وانما لم يقل والا بانت منك لانها لا تبين بمجرد عدم التعجيل فان غفل عنه حتى

أطلقك رأس الشهر البتة فأنت طالق الآن البتة (قوله فينجز) أى عليه الآن (قوله ويقع طلاق البتة) أى يحكم بوقوعه فى الفرع الاخير ناجزا ولومضى زمنه خلافا لابن عبد السلام القائل لا يقع عليه شئ فى هذا الفرع الأخير (قوله إما الآن) أى بمقتضى التعليق وقوله أو عند رأس الشهر أى بايقاعه له (قوله أول الشهر) أى وهو الآن (قوله عند رأس الشهر) ظرف لقوله صار ماضيا (قوله فحاصله أن المعلق الخ) أى فحاصله أنه اذا جاء آخر الشهر صار المعلق وهو طلاق البتة المقيد بقيد وهو الآن لايمكن تحصيله (قوله فلا يلزمه شئ) هذا البحث أصله لابن عبد السلام وذلك لانه قال اذا قال لها ان لم أطلقك رأس الشهر البتة فأنت طالق الآن البتة لايلزمه شئ وذكر هذا البحث توجيها (قوله اذ ليس لتقييده بالزمن) وهو قوله الآن وجه فكأنه قال ان لم أطلقك رأس الشهر البتة فأنت طالق البتة وحينئذ فالطلاق واقع آخر الشهر على كل حال سواء اختار عدم الحنث بان فعل المحلوف عليه وهو طلاقها أو اختار الحنث بان لم يفعل المحلوف عليه فلما كان الطلاق واقعا فى آخر الشهر على كل حال نجز عليه لان التأخير لآخر الشهر من قبيل المتعة (قوله اذا فعل المحلوف عليه) أى وهو طلاقها البتة (قوله واذا لم يفعله آخر الشهر طلقت) أى بمقتضى التعليق (قوله نجز عليه حالا) أى ولم يبق لآخر الشهر لانه من المتعة (قوله أى نجز عليه لانا نحكم بوقوعه) أى ينجز عليه فى الفروع الاربعة وانما نجز عليه فى الاخير لانا نحكم الخ (قوله الذى بحث بالبحث الذى قدمناه) أى وقال انه لا يلزمه شئ هذا وجزم اللخمى بعدم التنجيز فى الحلف بالبتة قائلا قال محمد له أن يخالع قبل الاجل فلا يلزم غير واحدة اه والمصنف تبع ابن الحاجب وابن شاس فى جعلهما قول محمد شاذا مقابلا للقول بالتنجيز وصرح فى التوضيح بأن المشهور التنجيز وهو فى عهدته انظر بن (قوله وان قال الخ) حاصله انه اذا قال لزوجته ان لم أطلقك واحدة رأس الشهر فأنت طالق الآن ثلاثا أو البتة فقال ابن القاسم ان عجل الطلقة التى عند رأس الشهر وهى المعلق عليها لم يقع عليه شئ بعد الشهر لوقوع المعلق عليه وكونها قبل الشهر لا يضر لما علمت أن التقييد بالزمان لغو ألاترى أنه اذا قال لها أنت طالق بعد شهر فانه ينجز عليه الآن وان أبى أن يعجلها وقف وقيل له اما أن تعجل التطليقة الآن والا بانت منك الآن فان طلق بر وان امتنع بانت منه فان غفل عنه حتى جاوز الاجل ولم يفعل الواحدة قبل مجاوزته طلقت منه البتة وقال أصبغ وسحنون ان عجل الطلقة التى جعلها عند رأس الشهر لم يلزمه غيرها وان أبى أن يعجلها ترك ولم يوقف فان لم يطلق حتى حل رأس الشهر بانت منه بالثلاث وقال المغيرة انه لا يوقف حتى يأتى آخر الشهر فيبر بطلاق الواحدة عنده أو يحنث بالثلاث وان عجل الطلقة قبل ان يأتى آخر الشهر لم يخرجه ذلك عن يمينه ولم يكن له بد من أن يطلق عند رأس الشهر والاحنث اه عدوى (قوله بعد شهر) المراد بالبعدية رأس الشهر كما فى النص (قوله بأول فراغ الاجل) الاولى والابانت منك بالثلاث حالا لما علمت من قول ابن القاسم (قوله وانما لم يقل والابانت منك) أى بدون قوله والاقيل له إما عجلتها (قوله بمجرد عدم التعجيل) أى بل لابد من الوقف وامتناعه من تعجيل الواحدة بعده (قوله فان غفل عنه) أى ولم يوقف (قوله قبل مجيئه) الاولى قبل مجاوزته وقوله طلقت البتة أى تقرر الطلاق الذى ثبت أولا لا أنه يستحدث طلاق البتة الآن

جاوز الاجل ولم يفعل الواحدة قبل مجيئه طلقت البتة (وان حلف) زوج (على فعل غيره ففى) صيغة (البر) المطلق حكمه (كنفسه) فلا فرق بين ان دخلت أنا الدار فأنت طالق و بين ان دخلت أنت أو فلان الدار فأنت طالق فينتظر اذا أثبت ولا يمنع من وطء ولا بيع أما البر المؤقت كان لم يدخل فلان الدار قبل شهر فأنت طالق أو حرة فيمنع فى الرقيق من البيع ولا يمنع فيه ولا فى الزوجة من الوطء (وهل كذلك فى) صيغة (الحنث) المطلق يكون حكمه كحكم حلفه على نفسه فيمنع من البيع والوطء و يدخل عليه أجل الايلاء ان رفعته و يكون من يوم الرفع (أولا) يكون كحلفه على فعل نفسه فلا (يضرب له أجل الايلاء) بل يمنع منها (و يتلوم له) قدر ما يرى الحاكم انه أراد بيمينه ثم يقع عليه الحنث ولا يحتاج لحكم حاكم (قولان) الراجح الثانى فكان الاولى الاقتصار عليه لانه مذهب المدونة وعلى ما قررنا فالخلاف انما هو فى الاجل والتلوم لا فى المنع وقيل لا يمنع منها زمن التلوم كمن حلف وضرب أجلا وهو لا يمنع من وطئها الى الاجل كما مر وعليه فالخلاف فى الاجل مع المنع والتلوم بلا منع ورجح والاول أظهر فى النظر وصنيع المصنف يقتضيه حيث قصر النفى على ضرب الاجل وهو قول ابن القاسم فى المدونة فيكون هو المعتمد (وان أقر) على نفسه (بفعل) كدخول دار أو تزوجه على زوجته

كما قال الشيخ أحمد الزرقانى كذا قرر شيخنا (قوله وان حلف على فعل غيره) أى سواء كان ذلك الغير الزوجة أو أجنبيا (قوله حكمه كنفسه) أى حكم حلفه على فعل الغير حكم حلفه على فعل نفسه (قوله اذا اثبت) الاولى حذفه لانه الموضوع كما قال المصنف فى صيغة البر الخ (قوله ولا بيع) أى اذا قال لامته ان دخلت انا أو أنت أو زيد الدار فأنت حرة (قوله أما البر المؤقت) أى وهو صيغة الحنث المؤجل (قوله ولا يمنع الخ) أى الا اذا حل الاجل ولم يحصل دخول لانها حينئذ تعتق عليه ان كانت أمة وتطلق عليه ان كانت زوجة وحينئذ فهو مثل الحلف على فعل نفسه أيضا والحاصل أنه اذا كانت الصيغة صيغة بر فالحلف على فعل الغير كالحلف على فعله كانت الصيغة صيغة بر مطلق أو مقيد خلافا لظاهر الشارح (قوله وهل كذلك فى صيغة الحنث) كقوله ان لم يدخل فلان الدار فأنت طالق أو أنت حرة (قوله كحكم حلفه على فعل نفسه) أى على فعل نفسه بصيغة الحنث المطلق (قوله فيمنع من البيع والوطء) أى حتى يدخل فلان الدار ولو طال الزمان (قوله و يدخل عليه أجل الايلاء) أى و يضرب له أجل الايلاء اذا رفعته الزوجة للقاضى لتضررها بعدم الوطء (قوله ويكون من يوم الرفع) أى لا من يوم اليمين لان يمينه ليست صريحة فى ترك الوطء (قوله قدر ما يرى الخ) أى فاذا رأى الحاكم أن ذلك الحالف أراد بيمينه شهرا أو جمعة فان دخل فلان الدار فى تلك المدة فقد انحلت اليمين وان مضت تلك المدة ولم يدخل وقع عليه الحنث (قوله قولان) أى لابن القاسم (قوله فالخلاف) أى بين القولين وقوله انما هو فى الاجل والتلوم أى فعلى الاول يضرب له أجل الايلاء اذا تضررت ولا يطلق عليه الا بعد تمامه وأما على الثانى فلا يضرب له أجل الايلاء بل يتلوم له بقدر ما يرى الحاكم انه أراد بيمينه فاذا مضت تلك المدة ولم يدخل وقع الطلاق عليه والقولان متفقان على انه يمنع منها (قوله وقيل لا يمنع منها) أى على القول الثانى (قوله كمن حلف وضرب أجلا) أى كما لو قال ان لم يدخل فلان الدار قبل شهر فانت طالق أو فأنت حرة فتقدم أنه لا يمنع من الوطء فى الزوجة والامة الا اذا جاء الاجل (قوله وعليه فالخلاف) أى بين القولين فى الاجل الخ أى فالقول الاول يقول يمنع منها و يضرب له أجل الايلاء اذا تضررت وأما القول الثانى فيقول لا يمنع منها و يتلوم له بقدر ما يرى الحاكم أنه أراد بيمينه ولا يضرب اجل الايلاء (قوله ورجح) أى القول بانه لا يمنع منها زمن التلوم وقوله والاول أى القائل بانه يمنع منها زمن التلوم فالمراد بالاول من القولين المفرعين على القول بالتلوم والحاصل أن الاقوال ثلاثة قيل انه يمنع منها و يضرب له أجل الايلاء وقيل يمنع منها و يتلوم له ولا يضرب له أجل الايلاء وقيل يتلوم له من غير منع والاول ضعيف والقولان الاخيران رجح كل منهما لكن المعتمد منهما القول الاول لانه مذهب ابن القاسم فى المدونة كذا قال الشارح والذى فى بن أن القولين لا يفترقان الا بضرب الاجل وعدمه لان المنع من الوطء ثابت على كل من القولين أما على ضرب أجل الايلاء فظاهر وأما على التلوم وهو الراجح فقد صرح ابن القاسم فى كتاب العتق من المدونة بالمنع من الوطء مع التلوم انظر نصها فى ح فقول من قال انه لا يمنع من الوطء لها زمن التلوم مخالف لنصها (قوله وان أقر بفعل) أى كما لو أقر لزوجته انه تزوج أو تسرى عليها فخاصمته فى ذلك فحلف لها بالطلاق أنه ما فعل ذلك وانى كنت كاذبا فى قولى فانه يصدق فى القضاء بيمين بالله أنه كاذب فى اقراره وفى الفتوى بدون يمين وانما لزمته اليمين فى القضاء لان اقراره أولا أوجب التهمة ومن قبيل ما اذا أقر بفعل ثم حلف ما فعلت من حلف بالطلاق أنه ما أخذ معلومه من الناظر أو دينه من مدينه فأظهر الناظر أو المدين ورقة بخط الحالف على أنه قبض حقه من الناظر أو قبض دينه من المدين فادعى الحالف أن خطه كان موضوعا بلا أصل فلا حنث عليه لان خطه بمنزلة اقراره قبل يمينه لا بعده لسبقية الخط على الحلف وان لم يظهر الا بعد الحلف ولا مطالبة له على الناظر ولا على المدين فدعواه أن خطه موضوع بلا أصل وتكذيبه للوثيقة انما ينفعه فى عدم لزوم الطلاق ولا ينفعه فى أخذ الدين من المدين ولا فى أخذ المعلوم من الناظر

وكذا ان ثبت عليه ذلك (ثم حلف) بالطلاق (مافعلت) هذا الفعل (صدق بيمين) بالله أنه كان كاذبا فى اقراره ولاشئ عليه هذا ان روفع فان نكل نجز عليه كما استظهره بعضهم وان كان مستفتيا لم يحلف وقوله صدق أى فلا ينجز عليه الطلاق فلا ينافى أنه يؤخذ باقراره بنحو سرقة أوشرب خمر فيحد (بخلاف اقراره) أنه فعل كذا كأن أقر على نفسه أنه تزوج أو تسرى (بعد اليمين) منه بالطلاق انه لا يتزوج أو لا يتسرى ثم يقول كنت كاذبا فى اقرارى بذلك فلا يصدق أنه كان كاذبا وحينئذ (فينجز) عليه الطلاق بالقضاء ومثل اقراره بعد يمينه قيام البينة عليه بأنه فعل فلا يصدق ان أنكر (ولا تمكنه زوجته) من نفسها أى لا يجوز لها ذلك (ان سمعت اقراره) انه فعل كذا بعد اليمين وكذ اذا شهدت عليه البينة بذلك ثم قال كنت كاذبا ولم أفعل ولم تعلم صدقه فى قوله كنت كاذبا (وبانت) الواو للحال أى والحال أن الطلاق كان بائنا وأما لو كان رجعيا فليس لها الامتناع لاحتمال أنه راجعها فيما بينه وبين الله ومثل ذلك اذا سمعته أنه طلقها ثلاثا فالمدار على علمها بينونتها (ولا تتزين) له (الا كرها) بفتح الكاف أى مكرهة فى التمكين والتزين فالاستثناء راجع لهما وكرها اسم مصدر أكره ومصدره اكراها فأطلق اسم المصدر وأراد المصدر أى الاكراه فساوى مكرهة فلا اعتراض عليه بأن الكره ما قام بالقلب من البغض فالصواب مكرهة (ولتفتد منه) وجوبا بكل ما أمكنها الافتداء به لتخلص من الزنا (وفى جواز قتلها له عند محاولتها) أى طلب الوطء منها ولو غير محصن اذا أمكنها ذلك وعلمت أو ظنت أنه لا يندفع الا بالقتل وعدم جوازه ولكن لا تمكنه الا اذا خافت منه القتل (قولان) ثم شرع فى بيان مسائل يؤمر فيها بالحنث من غير قضاء بقوله (وأمر) وجوبا وقيل ندبا (بالفراق) من غير جبر (فى) تعليقه على مالم يعلم صدقها فيه من عدمه كقوله أنت طالق أو حرة (ان كنت تحبينى) أو تحبى فراقى (أو تبغضينى) بفتح التاء (٢) من بغض كنصر (وهل) مجرد الامر بلا جبر (مطلقا) سواء أجابت بما يقتضى الحنث أم لا لاحتمال كذبها وهو الراجح ومثله سكوتها (أو) الامر من غير جبر (الا أن تجيب بما يقتضى الحنث فينجز) عليه الطلاق جبرا وفى نسخة فيجبر فان أجابت بما لا يقتضيه او سكتت فلا يجبر على هذا (تأويلان) وفيهما مايدل لهما وأما ان قال لها أنت طالق ان كنت دخلت الدار فان قالت لم أدخل لم يلزمه شئ الا أن يتبين خلافه وان قالت دخلت فان صدقها جبر على الفراق بالقضاء وان كذبها أمر بفراقها من غير قضاء وسواء فيهما رجعت لتصديقه أو تكذيبه أو لم ترجع (و) أمر (بالايمان)

كما أفتى بذلك عج (قوله وكذا ان ثبت عليه ذلك) كما لو قامت عليه بينة أنه قذف فلانا مثلا فحلف بالطلاق ما قذفه وأن تلك البينة الشاهدة عليه بالقذف كاذبة فى شهادتها فلا حنث عليه لكنه يحد فلو شهدت عليه بينة أخرى بعد يمينه أنه قذفه حنث كما يأتى فى قوله بخلاف اقراره الخ أى أو ثبوته بعد اليمين ولا يمكن من الحلف لرد شهادة البينة الثانية لانها بمنزلة اقراره بعد اليمين (قوله فلا يصدق أنه كان كاذبا) أى ولو حلف على ذلك (قوله بالقضاء) أى بحكم الحاكم وظاهره أنه يقبل منه فى الفتيا وفى المدونة ما يشهد له ونصها فان لم تشهد البينة على اقراره بعد اليمين وعلم هو أنه كاذب فى اقراره بعد يمينه هل له المقام عليها بينه وبين الله تعالى ومن المعلوم أن ما يحل المقام عليه يجوز الفتيا به بل لا طريق لمعرفته الا منها اه بن (قوله ومثل اقراره بعد يمينه قيام البينة عليه) أى بعد يمينه قال عج ما نصه اذا حلف بالطلاق ما فعل ثم قامت بينة أنه فعل لزمه الطلاق ولو قامت بينة أنه فعل فحلف بالطلاق ما فعل لم يلزمه طلاق وفى كلا الموضعين قد قامت البينة على فعل ما حلف عليه (قوله ولا تمكنه الخ) فان مكنته طائعة فلا حد عليها للشبهة باحتمال انه صادق فى قوله انه لم يفعل اه بن (قوله ومثل ذلك) أى مثل ما اذا كان الطلاق الذى حلف به بائنا وقوله اذا سمعته أنه طلقها ثلاثا أى ولم تسمعه منه البينة ولم تسمع اقراره به والا حكم بالتنجيز عاجلا (قوله الا كرها) والاكراه بخوف مؤلم من ضرب أو سجن أو قتل أو أخذ مال ولا يقال قد تقدم أن الاكراه على الزنا لا يسوغ ولو بخوف بالقتل لانا نقول ذاك مختص بالزنا عن تعلق بها حق لمخلوق كالمكرهة وذات زوج أو سيد وأما ما تقدمه ذلك فيقع فيه الاكراه بخوف مؤلم مطلقا كما فى المواق عن ابن رشد وما هنا من هذا القبيل اه بن (قوله ولو غير محصن) لا يقال لا يتصور كونه غير محصن والفرض أنه ذو زوجة لانا نقول يتصور قبل البناء وقد علمت أن الاحصان انما يكون بنكاح صحيح ووطئ فيه وطأ مباحا اه بن (قوله قولان) الاول لمحمد والثانى لسحنون وصوبه ابن محرز قائلا انه لا سبيل الى القتل لانه قبل الوطء لا يستحق القتل بوجه وبعده صار حدا والحدليس لها اقامته وأجاب المقرى فى قواعده بان ابن المواز يقول بقتله دفاعا كالمحارب والدفع لا يستلزم القتل اه قال الشيخ أحمد بابا عقبه قلت فيختص المعنى اذا عدا فعته وان أدت الى قتله لا قصد قتله أولا وهو خلاف الفرض اه بن (قوله وجوبا) أى لكن لا يقضى عليه به كما فى المدونة فان لم يطلق كان عاصيا بترك الواجب وعصمته باقية غير منحلة ويلزم من ذلك أن الفراق المأمور به انما يوقعه بلفظ آخر ينشئه لا أنه يقع باللفظ الاول كما زعمه بعضهم اذ لو وقع الفراق به لانحلت العصمة به ووجب القضاء عليه بتنجيز الفراق والفرض بخلافه اه بن واذا فارق بانشاء صيغة فلا يحسب عليه طلقتان واحدة بالصيغة التى أنشأها وواحدة بالتعليق بل طلقة واحدة بما أنشأ من الصيغة لانها نتيجة للشك الحاصل قاله فى المج (قوله وهو) أى القول بالاطلاق (قوله ومثله سكوتها) أى وكذا قولها لا أحبك ولا أبغضك (قوله الا أن تجيب بما يقتضى الحنث) أى والحال انه لم يصدقها فيما أجابت به

(٢) قول الشارح بفتح التاء الخ هذه لغة رديئة واللغة الفصحى بضم التاء من أبغض

أى بانفاذ الأيمان (المشكوك فيها) من غير قضاء فلو حلف وحنث وشك هل حلف بطلاق أو عتق أو مشى أو صدقة فليطلق نساءه ويعتق رقيقه ويمشى لمكة ويتصدق بثلث ماله يؤمر بذلك كله من غير قضاء قاله فى المدونة (ولا يؤمر) بالفراق (ان شك هل طلق) أى هل حصل منه ما يوجب الطلاق (أم لا) فيشمل شكه هل قال أنت طالق أم لا وشكه هل حلف وحنث أولا وشكه فى حلفه على فعل غيره هل فعله أم لا (الا أن يستند) فى شكه لشئ يدل على فعل المحلوف عليه (وهو سالم الخاطر) من الوسواس أى غير مستنكح الشك (كرؤيته شخصا داخلا) فى دار وقد كان حلف على زيد مثلا لا يدخلها (شك فى كونه) زيدا (المحلوف عليه) أوهو غيره وغاب عنه بحيث يتعذر تحقيقه فيؤمر بالطلاق اتفاقا (وهل يجبر) عليه وينجز أو يؤمر بلا جبر (تأويلان) فان كان غير سالم الخاطر بأن استنكحه الشك فلا شئ عليه (وان) طلق احدى زوجتيه بعينها و(شك أهند هى أم غيرها) طلقتا معا ناجزا (أو قال) لهما (احدا كما طالق) ولم ينو معينة أو نواها ونسيها طلقتا معا وكذا ان كن أكثر وقال احداكن (أو) قال (أنت طالق) ثم قال للاخرى (بل أنت طلقتا) معا

والاجبر على الطلاق قطعا والحاصل أن محل التأويلين اذا أجابت عما يقتضى الحنث ان كذبها فى جوابها وأما اذا صدقها فى جوابها بما يقتضى الحنث فانه يجبر على الطلاق بالقضاء اتفاقا كما يفيده نقل ح وغيره انظر بن (قوله أى بانفاذ الأيمان) أشار الى ان فى كلام المصنف حذف مضاف لانه لا معنى للامر بالايمان الا الامر بانفاذها فتقدير هذا المضاف ظاهر من عرف الاستعمال والمحاورات بحيث لا يحتاج لدليل (قوله المشكوك فيها) أى مع تحققه يمينا ولم يدر ما هو منها (قوله فلو حلف وحنث الخ) هذا لفظ المدونة الى قوله يؤمر بذلك من غير قضاء قال ابن ناجى فهم شيخنا أبو مهدى قولها يؤمر على الوجوب وانما أراد نفى الجبر وفهم شيخنا البرزلى قولها على الاستحباب والصواب الاول لقرينة قولها من غير قضاء اه نقله ح (قوله ولا يؤمر بالفراق) أى الطلاق فضلا عن جبره عليه (قوله ان شك هل طلق الخ) وأما ان ظن انه طلق وقع عليه وقوله هل طلق أى وأما لو شك هل أعتق أولا فانه يلزمه العتق لتشوف الشارع الى الحرية و بغضه للطلاق ولم ينظروا للاحتياط فى الفروج وقد أتوا هنا على القاعدة من الغاء الشك فى المانع لان الطلاق مانع من حلية الوطء لان الاصل عدم وجوده بخلاف الشك فى الحدث لسهولة الامر فيه (قوله ما يوجب الطلاق) أى حل العصمة (قوله فيشمل الخ) أى بخلاف ما لو أبقى على ظاهره فانه يكون قاصرا على الصورة الاولى (قوله وشكه فى حلفه على فعل غيره) أى بخلاف حلفه على فعل نفسه وشكه هل فعله أولا كما لو حلف بالطلاق لا يكلم زيدا وشك هل كلمه أم لا فانه ينجز عليه الطلاق على طريقة أبى عمران وتبعه ابن الحاجب وقال ابن رشد يؤمر بالطلاق من غير جبر ان كان شكه لسبب قائم به والا فلا يؤمر به وعزاه ابن رشد لابن القاسم فى المدونة وحكى عليه الاتفاق ونقله صاحب الجواهر واختار أبو محمد واللخمى عدم الحنث وأنه لا يؤمر بالفراق لا بفتيا ولا بقضاء مثل ما اذا حلف على فعل غيره وهذا هو المشهور انظر بن (قوله وهو سالم الخاطر) أى والحال انه سالم الخاطر أى القلب فهو من اطلاق اسم الحال وارادة المحل (قوله داخلا) حال من شخص وهو من غير الغالب لانه نكرة غير مختصة الا أن يقال انها تخصصت بالصفة وهو قوله شك الخ فانه صفة لشخص وان كانت جارية على غير من هى له (قوله وغاب عنه) أى غاب ذلك الداخل عن الحالف (قوله اتفاقا) أى لاستناده فى شكه لموجب (قوله وهل يجبر عليه) أى مع الامر به وقوله و ينجز أى اذا أبى (قوله أو يؤمر) أى بانشائه (قوله تأويلان) أى لابى عمران الفاسى وأبى محمد بن أبى زيد (قوله وان شك أهند هى) أى الموقع عليها الطلاق أم غيرها أى بان قال هند طالق ثم شك هل طلق هندا أو غيرها أو قال ان دخلت الدار فهند طالق ودخل ثم شك هل حلف بطلاق هند أو غيرها (قوله طلقتا معا ناجزا) أى من غير امهال وقيل يمهل ليتذكر فان ذكرها لم يطلق غيرها قاله فى الشامل وعلى كل من القولين فلا يحتاج فى طلاقها الى استئناف طلاق ابن عرفة قلت فان تذكر عين المطلقة فيكون أحق بغيرها بذكر عينها او يكون فوت هذه الغير كامرأة المفقود اه بن وقوله طلقتا معا أى كالتباس المذكى بغيره فان كان كل بيد شخص وجزم كل واحد بذكاة ما بيده أكلاهما من باب مسئلة الغراب المتقدمة بحلف كل على النقيض فيها وليس من باب مسئلة المصنف ما لو كان لرجل أربع زوجات رأى احداهن مشرفة من طاقة فقال لها ان لم أطلقك فصواحبك طوالق فردت رأسها ولم يعرفها بعينها وأنكرت كل واحدة منهن أن تكون هى المشرفة فانه يلزمه طلاق الاربع كما أفتى به ابن عرفة والصواب ما أفتى به تلميذه الابى ان له أن يمسك واحدة و يلزمه طلاق ما عداها لانه ان كانت التى أمسكها هى المشرفة فقد طلق صواحبها وان كانت المشرفة احدى الثلاث اللاتى طلقهن فلا حنث فى التى تحته كذا فى ح أما لو قال المشرفة طالق وجهلت طلق الاربع قطعا كما فى البدر القرافى (قوله ولم ينو معينة أو نواها ونسيها طلقتا معا) أما فى الثانية فباتفاق يلزمه طلاق الجميع وأما فى الاولى وهو ما اذا لم ينو معينة فطلاق الجميع هو قول المصريين وروايتهم وقال المدنيون يختار واحدة للطلاق كالعتق قال ابن رشد والاول هو المشهور ورواية المدنيين شذوذ والقياس ان العتق كالطلاق وأما اذا نوى معينة ونسيها

جواب عن المسائل الثلاثة (وان قال) لاحداهما أنت طالق وللاخرى (أو أنت) ولا نية له (خير) في طلاق أيتهما أحب فان نوى طلاق واحدة أو طلاقهما طلقت من نوى طلاقها (و) ان قال أنت طالق (لا أنت طلقت الاولى) خاصة (الا أن يريد) بأو و بلا (الاضراب) عن الاولى واثباته للثانية فطلقان فهو راجع للمسئلتين لان أو تأتي للاضراب كبل ومعنى الاضراب في لا أنه بعد ان طلق الاولى رفعه عنها بلا وأوقعه على الثانية وظاهر أنه لا يرتفع عن الاولى بعد وقوعه (وان شك) بعد تحقق الطلاق (أطلق) زوجته طلقة (واحدة أو اثنتين أو ثلاثا لم تحل) له (الا بعد زوج) لاحتمال كونه ثلاثا (وصدق ان ذكر) أن الذى صدر منه أقل من الثلاث وارتجع (في العدة) بلا عقد وبعدها بعقد بلا يمين فيهما (ثم ان تزوجها) بعد زوج (وطلقها) طلقة أو اثنتين (فكذلك) لا تحل له الا بعد زوج لانه اذا طلقها واحدة يحتمل أن يكون المشكوك فيه اثنتين وهذه ثالثة ثم ان تزوجها وطلقها لا تحل له الا بعد زوج لاحتمال كون المشكوك فيه واحدة وهاتان اثنتان محققتان ثم ان طلقها ثالثة بعد زوج لم تحل له الا بعد زوج لاحتمال كون المشكوك فيه ثلاثا وقد تحقق بعدها ثلاث وهكذا لغير نهاية (الا أن يبت) طلاقها كان يقول أنت طالق ثلاثا أو ان لم يكن طلاقي عليك ثلاثا فقد أوقعت عليك تكملة الثلاث ذلك فينقطع الدور وتحل له بعد زوج وتسمى هذه المسئلة الدولابية لدوران الشك فيها (وان حلف صانع طعام) مثلا (على غيره) بالطلاق مثلا

فقال أبو الحسن ينفق فيها المصريون والمدنيون على طلاق الجميع وكذلك في العتق اذا قال أحد عبيدي حر ونوى واحدا ثم نسيه فانه ينفق على عتق جميعهم (قوله أو نواها ونسيها) وأما اذا نوى واحدة ولم ينسها فانه يصدق في الفتوى بغير يمين مطلقا وكذا في القضاء ان نوى الشابة أو الجميلة أو من يعلم ميله لها والا فبيمين (قوله جواب عن المسائل الثلاث) أي ولا يكون اضرابه في الاخيرة عن الاولى رافعا لطلاقها (قوله ولا نية له) أي في طلاق واحدة بعينها (قوله خير) أي والفرض انه لا نية له كما قال الشارح وكان قوله أو أنت نسقا والا طلقت الاولى قطعا والثانية بارادته ومحله أيضا اذا لم ينو الاضراب والا طلقتا كما سيأتي للشارح ومحله أيضا ما لم يحدث نية التخيير بعد تمام قوله أنت طالق والا طلقت الاولى خاصة لانه لا يصح رفع الطلاق عنها بعد وقوعه ولا تطلق الثانية لانه جعل طلاقها على خياره ولا يختار طلاقها لما طلقت الاولى قاله اللخمي (قوله وان قال أنت طالق) أي وان قال لاحدى زوجتيه أنت طالق وقال للاخرى لا أنت وقوله طلقت الاولى خاصة أي لانه نفى الطلاق عن الثانية (قوله الا أن يريد بأو) أي في المسئلة السابقة وقوله أو بلا أي في هذه المسئلة وقوله الاضراب قال خش وانظر اذا قال أردت بالاضراب بقاء الاولى في عصمتي فهل يعمل بنيته مطلقا قال شيخنا وهو الظاهر أو يعمل بها في الفتوى وأما في القضاء فلا يعمل بنيته لانه لما قال قصدت الاضراب فكأنه اعترف بطلاقهما معا (قوله فطلقان) أي لان اضرابه عن الاولى لا يرفع الطلاق عنها (قوله فهو راجع للمسئلتين) أي أنه يخير في قوله أنت طالق أو أنت بين الاولى والثانية الا أن يريد الاضراب فانهما يطلقان معا ولا شئ عليه في الثانية اذا قال أنت طالق لا أنت الا ان يريد الاضراب فيطلقان معا (قوله وارتجع في العدة) أشار الشارح الى أن قول المصنف في العدة متعلق بمحذوف وليس متعلقا بقوله ان ذكر لئلا يقتضي أنه اذا تذكر بعدها لا يصدق وليس كذلك (قوله و بعدها) أي وارتجع بعدها (قوله بلا يمين فيهما) متعلق بصدق وضمير فيهما للعدة و بعدها أي صدق بلا يمين سواء تذكر في العدة أو بعدها (قوله ثم ان تزوجها) أي ثم ان بقي على شكه وتزوجها بعد زوج (قوله لانه اذا طلقها) أي ثاني مرة (قوله وهكذا لغير نهاية) فاذا تزوجها وطلقها رابعا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيها ابتداء اثنتين فواحدة من الاربع تمام العصمة الاولى والباقي عصمة ثانية قد تمت ثم ان تزوجها وطلقها خامسا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه ابتداء واحدة فاثنتان تمام العصمة الاولى والباقي عصمة ثانية قد تمت ثم ان تزوجها بعد زوج وطلقها سادسا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه ثلاثا والستة بعده عصمتان تامتان ثم ان تزوجها وطلقها سابعا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه ابتداء اثنتين فواحدة مكملة للعصمة الاولى والباقي عصمتان قد تمتا ثم ان تزوجها وطلقها ثامنا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه واحدة فاثنتان تكملة العصمة الاولى والستة الباقية عصمتان وان تزوجها وطلقها تاسعا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه ثلاثا وهكذا كل ثلاثة أزواج دور لاولهم سبق اثنتين ولثانيهم سبق واحدة ولثالثهم سبق ثلاثة واعلم أن شرط اطراد الدوران كما في التوضيح أن يطلقها بعد كل زوج طلقة واحدة أو اثنتين خلافا لمن أطلق و بيان ذلك أنه اذا طلقها في الثانية طلقتين وفي الثالثة طلقة وفي الرابعة طلقة فان فرض أن المشكوك فيه ثلاث فهذه الاخيرة أولى من عصمة مستأنفة وان فرض أن المشكوك فيه اثنتان فهذه الاخيرة ثانية من عصمة مستأنفة وتضم الاثنتان للاثنين الاول يصير الامر فيه كمن طلق زوجته أربعا فتلغى واحدة وان فرض أن المشكوك فيه واحدة فالاخيرة ثانية من عصمة أيضا وذلك لان ما زاد على النصاب يلغى و يصير الامر فيه كمن طلق زوجته أربعا وقد ظهر لك بهذا عدم اطراد الدوران مع الاختلاف في العدد انظر بن (قوله وان حلف صانع طعام مثلا) أي فقوله طعام فرض مسئلة بل وكذلك لو حلف شخص على آخر أن يركب أو يقرأ أو يسافر ونحو

(الا أن تدخل) لتأكل من الطعام (حلف الآخر لا دخلت حنث الاول) بالبناء للمفعول أى قضى بتحنيثه لحلفه على ما لم يملكه بخلاف الثانى فانه حلف على أمر يملكه ان لم يحنث الثانى نفسه بالدخول طوعا والا فلا حنث على الاول ولو أكره على الدخول لم يحنث واحد منهما (وان) علق الطلاق مثلا على مجموع أمرين ويسمى تعليق التعليق كأن (قال ان كلمت) زيدا (ان دخلت) الدار فأنت طالق (لم تطلق الا بهما) معا فعلت الامرين على ترتيبهما فى التعليق أو على عكسه ولما فرغ من الكلام على مسائل التعليق شرع فيما تلفق فيه الشهادة وما لا تلفق من انشاء أو تعليق وحاصل كلامه أن التلفيق يكون فى الاقوال ولو اختلفت اذا اتفق معنى القول وفى الفعل المتحد لا فى المختلف منه ولا فى القول والفعل وأشار الى تلفيق القولين بقوله (وان شهد) عليه (شاهد بحرام) أى بقوله لها أنت حرام أو ان دخلت الدار فأنت حرام (و) شهد عليه (آخر ببتة) أى بقوله لها أنت بتة أو طالق بالثلاث لفقت شهادتهما (٣٠٩) ويلزمه الثلاث لاتفاقهما فى المعنى على البينونة وان اختلفا فى اللفظ وكذا ان شهد أحدهما بالأيمان تلزمنى والآخر بالحلال على حرام (أو) شهد أحدهما (بتعليقه على دخول دار) مثلا (فى رمضان) متعلق بتعليقه أى بأنه حصل منه تعليق الطلاق فى رمضان على دخول الدار (و) شهد الآخر أنه علقه فى (ذى الحجة) وثبت الدخول بهما أو بغيرهما أو باقراره لفقت لانهما شهدا بقول واحد وهو التعليق وان اختلف زمنه (أو) شهدا (بدخولها) أى الدار (فيهما) أى فى رمضان وذى الحجة أى شهد أحدهما أنه دخلها فى رمضان والآخر أنه دخلها فى ذى الحجة مع ثبوت التعليق الواقع منه قبل رمضان لفقت لان الدخول فعل واحد وان اختلف زمنه (أو) شهد أحدهما بعد حلفه لا كلم زيدا (بكلامه) له (فى السوق و) آخر بكلامه له فى (المسجد) لفقت لان الكلام شئ واحد وان اختلف مكانه (أو) شهد أحدهما (بأنه طلق يوما بمصر) فى رمضان مثلا (و) شهد الآخر أنه طلقها (يوما بمكة) فى ذى الحجة فقد اختلف الزمان والمكان اذا كانت المدة يمكن عادة أن يكون الزوج فيها بمصر وبمكة كما مثلنا أما اذا لم يمكن كعشرة أيام مثلا فهو تكاذب وسقطت الشهادة وقوله (لفقت) جواب المسائل الخمس وشبه فى التلفيق قوله (كشاهد بواحدة) أى بطلقة واحدة (و) شاهد (آخر بأزيد) من طلقة لفقت فى الواحدة المتفق عليها (وحلف على) نفى (الزائد) وبرئ منه ان حلف (والا سجن حتى يحلف) فان طال سجنه دين ولا يلزمه غير الواحدة (لا بفعلين) مختلفى الجنس فلا تلفق كشهادة أحدهما أنه حلف لا دخل الدار وقد دخلها

ذلك خلف الآخر لا أفعل ذلك فاذا تنازعا حنث الاول (قوله خلف الآخر) الاولى وحلف الآخر بالواو ليصدق بحلف الآخر قبل حلف صانع الطعام وبعده ولعله نبه على المتوهم (قوله بالبناء للمفعول) أى وتشديد النون لا بفتح الحاء وتخفيف النون لئلا يوهم أنه يحنث ولو أطاع الثانى بالدخول وليس كذلك (قوله أى قضى بتحنيثه) أى حكم القاضى بتحنيثه ووقوع اليمين عليه عند التنازع (قوله لحلفه على ما لا يملكه) أى وهو فعل غيره وقوله حلف على أمر يملكه أى وهو فعل نفسه (قوله والا فلا حنث على الاول) أى والا بأن حنث الثانى نفسه بالدخول طوعا فلا حنث على الاول وهذا هو الصواب خلافا لما ذكره بهرام من أن الاول يحنث ولو دخل الثانى واستظهره تت فى كبيره قال طفى ونصوص المذهب مصرحة بخلافه ومطبقة على عدم الحنث عند الفعل حتى كاد أن يكون معلوما بالضرورة انظر بن (قوله لم يحنث واحد منهما) أما الاول فلانه حلف على الدخول وقد حصل وأما الثانى فلأن دخوله مكرها الآن بأمر الثانى غيره باكراهه على الدخول أو يكون يمينه لا أدخل طائعا ولا مكرها والا حنث بالاكراه وان كان الصانع يبر فى يمينه لانه حلف على الدخول وقد حصل (قوله لم تطلق الا بهما معا) أى لانها ان دخلت الدار أولا توقف الطلاق على تكليم زيد وان كلمت زيدا أولا توقف الطلاق على دخول الدار فلا يحصل الحنث الا بمجموعهما (قوله فعلت الامرين على ترتيبهما فى التعليق أو على عكسه) ووجه ذلك أن الجواب وهو قوله فأنت طالق وان كان يحتمل أن يكون جوابا للثانى والثانى وجوابه جوابا للاول يحتمل أن يكون جوابا للاول والمجموع دليل جواب الثانى وحينئذ فلا يحنث الا بالاثنين احتياطا تقدم هذا على هذا أو بالعكس وقال الشافعى لا يحنث الا اذا فعلهما على عكس الترتيب فى التعليق لان قوله فأنت طالق جواب فى المعنى عن الاول فيكون فى النية الى جانبه ويكون ذلك المجموع دليل جواب الثانى فيكون فى النية بعده فحصله انه جعل الطلاق معلقا على الكلام وجعل الطلاق بالكلام معلقا على الدخول فلابد فى الطلاق بالكلام من حصول الدخول أولا ثم ان هذا أى ما ذكره المصنف من انه لا يحنث الا بهما لا يخالف ما مر فى باب اليمين من التحنيث بفعل البعض لان ما تقدم فيه تعليق واحد وما هنا فيه تعليق التعليق ومعلوم أن المعلق لا يوجد الا بعد وجود المعلق عليه وذلك يستلزم هنا توقف الطلاق على مجموعهما (قوله وان شهد شاهد بحرام وآخر ببتة) أى ولم يذكرا زمانا ولا مكانا (قوله لاتفاقهما فى المعنى على البينونة) لا يقال البتة لا ينوى فيها مطلقا وأنت حرام ينوى فيها قبل الدخول فأين الاتفاق لانا نقول هذا مشكل فلا يأتى منه تنوية (قوله وثبت الدخول) أى بعد ذى الحجة (قوله مع ثبوت الخ) أى باقراره أو ببينة غير الشاهدين بالدخول أو بهما (قوله وسقطت الشهادة) أى واذا وجد الشرط المذكور لفقت سواء كان الزمن الذى يمكن فيه الانتقال من مصر لمكة تنقضى فيه العدة أم لا لان الطلاق انما يقع من يوم الحكم بشهادتهما (قوله وحلف على نفى الزائد) أى حلف ما طلق واحدة ولا أكثر قاله عبق ولعله انما طلب بذلك

وآخر أنه لا يركب الدابة وقد ركبها وحلف على نفي ما شهدا به فان نكل حبس فان طال دين (أو بفعل وقول) فلا تلفق (كواحد) شهد (بتعليقه بالدخول) الدار وهو قول (و) شهد (آخر بالدخول) فيها وهذا فعل (وان شهدا بطلاق واحدة) معينة من نسائه (ونسياها) وأنكر الزوج (لم تقبل) شهادتهما لعدم ضبطهما (وحلف ما طلق واحدة) من نسائه فان نكل حبس فان طال دين (وان شهد ثلاثة) على رجل كل (بيمين) بطلقة حنث فيها كشهادة أحدهم بأنه حلف لا كلم زيدا وقد كلمه والثاني بأنه حلف لا دخل الدار وقد دخلها والثالث بأنه حلف لا ركب الدابة وقد ركبها حلف لتكذيب كل واحد منهم ولا يلزمه شئ (و) ان (نكل فالثلاث) لازمة له عند ربيعة ومذهب مالك الذي رجع اليه أنه يحلف ولا شئ عليه فان نكل حبس وان طال دين كما تقدم فكان على المصنف حذف هذا الفرع * ولما أنهى الكلام على أركان الطلاق وكان منها الاهل وهو الزوج اصالة أخذ في الكلام على نائبه فقال

*(فصل) ذكر فيه حكم النيابة في الطلاق وهي أربعة توكيل وتخيير وتمليك ورسالة بقوله (ان فوضه) أي الطلاق الزوج المسلم المكلف ولو سكرانا أي فوض ايقاعه (لها) أي للزوجة ولما كان التفويض جنسا تحته أنواع ثلاثة أشار الى ذلك بقوله (توكيلا) نصب على التمييز أو على الحال أي موكلا لها والتوكيل جعل انشاء الطلاق بيد الغير باقيا منع الزوج منه أي من ايقاعه (فله العزل) أي عزلها قبل ايقاعه اتفاقا كالكل موكل

لكونه منكرا الاصل الطلاق والا فالظاهر أنه اذا حلف ما طلقت أزيد فانه يكفي اهـ شيخنا عدوي وصورة يمينه كما قال أبو الحسن أن يقول بالله الذي لا اله الا هو ما طلقت البتة فينتفع بيمينه في سقوط اثنتين وتلزمه الواحدة اهـ بن (قوله وآخر أنه لا يركب الدابة) ان قلت الشهادة فيما ذكر بفعل وقول من كل منهما لا بفعلين فقط وحينئذ فلا يصح التمثيل بما ذكر للفعلين قلت غلب جانب الفعل لانه المقصود واحترز بقوله مختلفي الجنس عن متحدي الجنس فتلفق كما مر في قوله أو بدخولها فيهما لان الفعل فيهما واحد وهو الدخول وان اختلف زمنه كما مر (قوله وحلف على نفي الخ) ظاهره ولو في الفتوى وهو كذلك (قوله فان نكل حبس فان طال دين) هذا مبني على القول المرجوع اليه وهو الموافق لما يأتي للمصنف في الشهادات وأما على القول المرجوع عنه فيلزمه حيث نكل طلقتان ولا يحبس كذا ذكر ح (قوله فلا تلفق) أي ولا يلزم المشهود عليه يمين كما قاله أبو الحسن عن ابن المواز وقال شيخنا العدوي وهذا مما لا خلاف فيه (قوله وان شهد الخ) صورته شهد عليه شاهدان أنه طلق واحدة معينة من نسائه ثم نسيا اسمها والزوج يكذبهما ويقول ما طلقت أصلا فان الشهادة لا تقبل حينئذ على المشهور لعدم تعيين المشهود بطلاقها لكن يلزم الزوج يمين واحدة لرد شهادتهما بأن يحلف بالله ما طلق واحدة من نسائه ومقابل المشهور يقول تقبل شهادتهما ويطلق جميعهن (قوله لم تقبل شهادتهما) ظاهره ولو تذكراها وهما مبرزان والذي ينبغي قبول قولهما اذا تذكرا وكانا مبرزين (قوله فان نكل حبس فان طال دين) هذا هو المعتمد ومقابله يقول ان نكل فلا بد من حبسه حتى يقر بالمطلقة واختاره اللخمي لان البينة قطعت بأن واحدة عليه حرام (قوله وان شهد ثلاثة على رجل) أي وأما لو شهد عليه ثلاثة كل واحد بطلقة من غير تعليق أو بتعليق على فعل متحد واختلف الزمان في الصورتين كما لو شهد أحدهم أنه قال لها في رمضان أنت طالق وشهد الثاني أنه قال لها ذلك في شوال وشهد الثالث انه قال لها ذاك في ذي القعدة أو شهد أحدهم أنه حلف في رمضان أنه لا يدخل الدار ودخلها فيه وشهد الثاني أنه حلف في شوال انه لا يدخلها ودخلها فيه وشهد الثالث انه حلف في ذي القعدة أنه لا يدخلها ودخلها فيه فانه يلزمه طلقة بموجب شهادة اثنين من البينة ويلزمه يمين لرد شهادة الثالث الموجب للطلقة الثانية فان حلف لم يلزمه الا طلقة وان نكل فالمرجوع عنه يلزمه طلقتان والمرجوع اليه أنه يدين بعد طول سجنه (قوله كل) أي شهد كل واحد منهم بيمين مصور بطلقة حنث فيها (قوله حلف لتكذيب كل واحد منهم) أي حلف يمينا واحدة لتكذيب كل واحد منهم (قوله ولا يلزمه شئ) أي باتفاق (قوله عند ربيعة) وكذا هو قول مالك المرجوع عنه وقوله ومذهب مالك الذي رجع اليه الخ هو المعتمد (قوله كما تقدم) أي في قول المصنف لا بفعلين

درس

﴿فصل ذكر فيه حكم النيابة في الطلاق﴾ (قوله ان فوضه الخ) أي بأن قال لها وكلتك على ان تطلقي نفسك (قوله أي الطلاق) أشار الى أن الضمير البارز وهو المفعول عائد على الطلاق وأن الضمير المستتر وهو الفاعل عائد على الزوج أي أن فوض الزوج الطلاق أي ايقاعه لها (قوله نصب على التمييز) أي فوض التوكيل لها بالطلاق فهو تمييز محول عن المفعول كغرست الارض شجرا كذا في خش وعبق وفيه أنه لم يفوض لها التوكيل وانما فوض لها الطلاق على سبيل التوكيل فالاولى نصبه على الحال أو على أنه مفعول مطلق على حذف مضاف أي تفويض توكيل (قوله والتوكيل) أي على الطلاق (قوله جعل انشاء الطلاق بيد الغير) هذا جنس يعم التمليك والتخيير وقوله باقيا منع الزوج منه فصل يخرجهما لانه له العزل في التوكيل دونهما وخرجت الرسالة عن قوله جعل لان الرسول لم يجعل الزوج له انشاء الطلاق بل الاعلام بثبوته (قوله باقيا) أي

ذلك (الا ان تعلق حق) لها زائد على التوكيل كان تزوجت عليك فأمرك أو أمر الداخلة بيدك توكيلا فليس له حينئذ عزلها والحق هنا دفع الضرر عنها (لا) ان فوضه لها (تخييرا) فليس له عزلها وهو جعل الزوج انشاء الطلاق ثلاثا نصا أو حكما حقا لغيره ومن صيغه اختاريني أو اختاري نفسك (أو تمليكا) وهو جعل انشائه حقا لغيره راجحا في الثلاث يخص بما دونها فليس له العزل ومن صيغه أمرك أو طلاقك بيدك وانما كان له العزل في التوكيل دونهما لانه في التوكيل جعلها نائبة عنه في انشائه وأما فيهما فقد جعل لها ما كان له فهما أقوى ولذلك يحال بينهما حتى تجيب فيهما كما قال (وحيل) وجوبا (بينهما) أي بين الزوجين في التخيير والتمليك كالتوكيل ان تعلق به حق فلا يقربها (حتى تجيب) بما يقتضي ردا أو أخذا والا لأدى الى الاستمتاع في عصمة مشكوك في بقائها بخلاف التوكيل لقدرة الزوج على عزلها فلو استمتع بها لكان ذلك منه عزلا ومحل الحيلولة ان لم يعلق التخيير أو التمليك على شئ كقدوم زيد فان علق فلا حيلولة حتى يحصل المعلق عليه (ووقفت) المخيرة أو المملكة (وان قال) لها الزوج أمرك بيدك مثلا (الى سنة متى علم) أي علم الحاكم أو من يقوم مقامه بأنه خيرها أو ملكها الى سنة مثلا فيوقفها من حين علمه أول المدة أو أثناءها ولا تمهل لآخر المدة التي عينها فقوله متى علم متعلق بوقفت (فتقضي) بايقاع الطلاق أو رد ما بيدها فان قضت بشئ فظاهر (والا أسقطه الحاكم) ولا يمهلها وان رضي الزوج أو هي معه بالامهال لحق الله تعالى لما فيه من التمادي على عصمة مشكوكة (وعمل بجوابها الصريح في الطلاق)

أي حال كون ذلك الانشاء باقيا (قوله ذلك) أي عزل موكله قبل تمام الامر الذي وكله عليه لا بعده (قوله الا ان تعلق حق لها زائد على التوكيل) كدفع الضرر عنها فليس له عزلها قبل ايقاعه (قوله كان تزوجت الخ) أي كما اذا قال لها ان تزوجت عليك الخ جوابا لقولها عند العقد أو بعده اخاف أن تضارني بتزوجك علي (قوله فليس له حينئذ عزلها) أي لان دفع الضرر عنها حق لها تعلق بذلك التوكيل (قوله لا تخييرا) أي لا ان فوضه لها حالة كونه مخيرا لها أو مملكا لها أو لا ان فوض الطلاق لها تفويض تخيير أو تمليك فهو حال أو مفعول مطلق لا تمييز (قوله جعل الزوج انشاء الطلاق) هذا جنس خرج عنه الرسالة ويعم التوكيل والتمليك وقوله نصا أو حكما أخرج به التمليك وقوله حقا لغيره أخرج التوكيل لان الزوج لم يجعل انشاء الطلاق حقا للوكيل بل جعله بيده نيابة عنه (قوله ومن صيغه اختاريني أو اختاري نفسك) وكذا من صيغه اختاري أمرك (قوله وهو جعل انشائه حقا لغيره) هذا جنس خرج عنه الرسالة وقوله حقا لغيره خرج به الوكالة وقوله راجحا في الثلاث الخ خرج به التخيير وقوله من صيغه أمرك أو طلاقك بيدك وكذا كل لفظ دل على جعل الطلاق بيدها دون تخيير كطلقي نفسك وملكتك أمرك أو وليتك أمرك كما في العتبية والحاصل أن كل لفظ دل على ان الزوج فوض لها البقاء على العصمة أو الذهاب عنها فهو تخيير وكل لفظ دل على جعل الطلاق بيدها أو بيد غيرها دون تخيير فهو صيغة تمليك انظر التوضيح (قوله وحيل بينهما) أي ولا نفقة للزوجة زمن الحيلولة لان المانع من قبلها واذا مات أحدهما زمن الحيلولة قبل الاجابة فانهما يتوارثان اه عدوي (قوله ان تعلق به حق) كما اذا قال لها ان تزوجت عليك فأمرك أو أمر الداخلة بيدك وتزوج عليها فيحال بينه وبين المحلوف لها حتى تجيب (قوله والا لأدى الخ) أي والا بأن قربها واستمتع بها قبل أن تجيب أدى الخ (قوله بخلاف التوكيل) أي فانه لا يحال فيه بينه وبينها وقوله فلو استمتع أي الزوج الموكل بها أي ولو مكرهة (قوله لكان ذلك منه عزلا) أي ولو كان قاصدا بقاءها على توكيلها على الظاهر اه عدوي وحيث كان ذلك عزلا فلم يقع الوطء في عصمة مشكوك فيها (قوله ووقفت) أي أوقفها القاضي أو من يقوم مقامه عند عدمه وقوله وان قال أي هذا اذا لم يسم أجلا بأن قال لها أمرك بيدك أو خيرتك بل ولو سمى أجلا بأن قال أمرك بيدك أو خيرتك الى سنة (قوله الى سنة) من مقول القول أي وان قال لها أمرك بيدك الى سنة أو قال خيرتك في البقاء معي أو مفارقتي الى سنة وقوله متى علم راجع لما بعد المبالغة وهو ما اذا قال الى سنة (قوله مثلا) أي أو خيرتك الى سنة وقوله الى سنة أي أو الى زمن يبلغه عمرهما ظاهرا (قوله ولا تمهل لآخر المدة) أي وأمرها بيدها (قوله فتقضي) أي فاذا وقفت فتقضي الخ (قوله فان قضت بشئ) أي من ايقاع الطلاق أو رد ما بيدها (قوله والا) أي والا تقض بأن أوقفها الحاكم وأمرها بايقاع الطلاق أو رد ما بيدها من التمليك فلم تفعل (قوله لما فيه) أي الامهال (قوله وعمل بجوابها) أي بمقتضى جوابها الصريح في الطلاق ورده فان كان جوابها الصريح بمقتضى الطلاق كقولها طلقت نفسي عمل بمقتضاه من وقوع الطلاق والعدة وجوابها الصريح الذي يقتضي الطلاق هو ما كان صريحا في الطلاق أو كان كناية ظاهرة أو اخترت نفسي لانه وان كان ليس من صريح الطلاق ولا كناية ظاهرة الا أنه يقتضي الطلاق في مقام التمليك وأما لو أجابت بالكناية الخفية فانه يسقط ما بيدها ولا يقبل منها أنها أرادت بذلك الطلاق كما نقله ح عن ابن يونس عند قول المصنف وقبل تفسير قبلت الا أنه مخالف لما نقله ح أيضا في باب الظهار عن ابن رشد في سماع أبي زيد من أن جوابها في التمليك بصيغة الظهار اذا نوت به الطلاق لزم مع انه كناية خفية واختار بن أن الكناية الخفية اذا أجابت بها وقصدت الطلاق فانه يعمل بها وان كان جوابها الصريح يقتضي رده كقولها رددت ما ملكتني أو لا أقبله منك عمل بمقتضاه من بطلان ما بيدها وبقائها زوجة (قوله في الطلاق)

ومراده بالصريح ما يشمل الكناية الظاهرة والقول والفعل وقد أشار الى القول الصريح بقوله (كطلاقها) وفي بعض النسخ كطلاقه وهو من اضافة المصدر لمفعوله أي كطلاقها اياه فساوت النسخة الاولى كأن تقول طلقت نفسي منك أو أنا أو أنت طالق ونحوه أو بنت منك أو بائن أو حرام وكذا اخترت نفسي (و) عمل بجوابها الصريح في (رده) أي الطلاق قولا كاخترت زوجا ورددت اليك ما ملكتني أو فعلا (كتمكينها) من الوطء أو مقدماته (طائعة) عالمة بالتمليك أو التخيير وان لم يحصل وطء أو مقدماته وان جهلت الحكم بأن لم تعلم أن التمكين يسقط حقها ومثل تمكينها ما لو ملك أمرها الاجنبي فأمكنها منه بأن خلى بينه وبينها طائعا ثم عطف على تمكينها ما شاركه في الاسقاط بقوله (ومضى يوم تخييرها) أو تمليكها والمراد باليوم الوقت الذى جعل لها فيه التخيير أو التمليك

أعم من أن يكون يوما أو أكثر فلو عبر بمدة بزمن كان أوضح أى اذا لم توقف فان وقفت فقد تقدم (وردها) بالجر أى وسقط ما جعله لها من تخيير أو تمليك بردها لعصمته (بعد بينونتها) بخلع أو بتات لان عودها يستلزم رضاها بخلاف ردها بعد الطلاق الرجعى فلا يسقط خيارها ثم أشار الى الفعل المحتمل بقوله (وهل نقل قماشها ونحوه) بالرفع عطف على نقل كسترو جهها منه وبعدها عنه ويجوز جره عطفا على قماش أى نحوه من الامتعة ونقل البعض كالكل (طلاق) ثلاث فى التخيير و واحدة فى التمليك (أولا) يكون طلاقا أصلا (تردد) محله اذا لم تنو به الطلاق والا كان طلاقا اتفاقا ولم تقم قرينة على ارادة الطلاق كأن تنقل القماش الذى شأنه أن ينقل عند الطلاق والا كان طلاقا قطعا كما استظهره ثم أشار الى القول المحتمل بقوله (وقبل) منها ان (تفسير) قولها المحتمل للطلاق ورده نحو قولها (قبلت) فقط (أو قبلت أمرى) أى شأنى (أو) قبلت (ما ملكتنى) أو اخترت (برد) لما جعله لها بأن تبقى فى عصمته بأن تقول أردت بقولى قبلت الخ قبلت البقاء فى عصمتك (أو طلاق) أى أردت به الطلاق وتبين منه (أو بقاء) على ما هى عليه من التوكيل أو التخيير أو التمليك فيحال بينهما فى الاخيرين حتى تجيب وله العزل فى الاول ولما كان فى المناكرة وهى عدم رضا الزوج بما أوقعته المرأة تفصيل بين المخيرة والمملكة والمدخول بها وغيرها أشار له بقوله (وناكر) الزوج والنكر بالضم عدم الاعتراف (مخيرة لم تدخل ومملكة مطلقا) وكذا أجنبى جعلهما له فيما يظهر

متعلق بعمل وصلة الصريح محذوفة أى فيهما أى عمل فى الطلاق ورده بمقتضى جوابها الصريح فى كل منهما (قوله كطلاقها) من اضافة المصدر لفاعله (قوله لمفعوله) أى بعد حذف الفاعل (قوله أو أنا الخ) أى أنا طالق منك أو أنت طالق منى (قوله عالمة) أى وأما لو مكنته غير عالمة بالتمليك لم يبطل ما بيدها والقول قولها فى عدم العلم بيمين فان علمت بالتخيير أو التمليك وعلمت الخلوة بينهما ولو بامرأتين وادعى انه أصابها وأنكرت ذلك فقال بعض القول قوله بيمين واستظهر عج أن القول قولها بيمين واذا تصادقا على الوطء وادعت الاكراه وادعى الطوع كان القول قوله بيمين بخلاف القبلة فقولها بيمين (قوله طائعا) أى ولو لم ترض هى فيما يظهر فلو مكنته دون رضا الوكيل فانه لا يسقط ما بيدها (قوله ومضى يوم تخييرها) أى سواء علمت بالتخيير والتمليك أم لا (قوله الوقت الذى جعل لها فيه التخيير) أى فاذا قال لها اختارى نفسك أو اختاريني فى هذا اليوم أو فى هذا الشهر كله ومضى ذلك الاجل ولم تختر فلا خيار لها بعد ذلك وبطل ما بيدها (قوله فقد تقدم) أى أنها توقف حالا إما بردما بيدها أو بالطلاق والا أسقط الحاكم ما بيدها ولا تمهل (قوله وردها) أى لعصمته وحاصله أنه اذا خيرها أو ملكها ثم أبانها بخلع أو بتات ثم ردها للعصمة بعقد جديد فانه يسقط ما بيدها من تخيير أو تمليك (قوله يستلزم رضاها) أى بزوجها واسقاط ما جعله لها من تخيير أو تمليك (قوله فلا يسقط) أى لان الرجعية كالزوجة فارتجاعها لا يتوقف على رضاها (قوله وهل نقل الخ) أى انه اذا خيرها أو ملكها ففعلت فعلا محتملا كأن نقلت قماشها أو فعلت فعلا نحوه كبعدها عنه وتغطية وجهها ولم ترد بذلك الفعل طلاقا فهل يعد ذلك طلاقا أو لا تردد (قوله كأن تنقل الخ) مثال للنفى (قوله والا كان طلاقا اتفاقا) لا يقال الفعل لا يلزم به طلاق ولو نواه لانا نقول قد انضم اليه تمليكها الطلاق ونحوه فهو من الفعل المحتف بالقرائن وهو كالصريح (قوله وقبل منها تفسير قبلت) أى انه اذا ملك زوجته أو خيرها فقالت قولا محتملا للطلاق ورده فانها تؤمر بتفسيره ويقبل منها ما أرادت بذلك (قوله وتبين منه) يحتمل انه بسكون الباء من البينونة ويحتمل أن المراد وتبين ما الذى أرادته من الطلاق هل هو واحدة أو أكثر (قوله أو بقاء على ما هى عليه) أى حتى تتروى وتنظر ما هو الاولى لها (قوله وناكر الخ) يعنى أن الزوج اذا فوض الطلاق لزوجته على سبيل التخيير قبل الدخول بها فأوقعت أكثر من طلقة فله أن يناكرها فيما زاد عليها بأن يقول ما أردت الا طلقة واحدة وأما بعد البناء فليس له مناكرتها كما يشير له بقوله الآتى ولا نكرة له ان دخل فى تخيير مطلق وأما المملكة اذا أوقعت أكثر من طلقة فله أن يناكرها فيما زاد على الواحدة قبل الدخول وبعده فان أوقعت المخيرة أو المملكة واحدة فلا نكرة له فيها بأن يقول ما أردت طلاقا فتلزمه تلك الواحدة قهرا عنه ولا عبرة بمناكرته (قوله لم تدخل) وكذا ان دخلت وكان التخيير بخلع لانها تبين بواحدة فهى كغير المدخول بها وهذا أحد قولين فى ح اه بن (قوله وكذا أجنبى) أى ان الاجنبى الذى فوض له طلاقها على سبيل التخيير أو التمليك مثل المرأة فى تفصيلها من المناكرة فى التمليك مطلقا وفى التخيير

(ان زادتا) أى المخيرة والمملكة فى الطلاق (على الواحدة) بأن يقول انما أردت واحدة فقط بشروط خمسة أشار لها بقوله (ان نواها) أى الواحدة عند التفويض فان لم ينوها عنده لزمه ما أوقعته وكذا ان نوى اثنتين حال التفويض ناكر فى الثالثة فلا مفهوم لواحدة فلو قال ان نوى دون ما أوقعته كان أشمل وأوضح (وبادر) للمناكرة والا سقط حقه (وحلف) أنه نوى الواحدة عند التفويض فان نكل وقع ما أوقعته ولا ترد عليها اليمين وتعجل عليه اليمين وقت المناكرة (ان دخل) بالمملكة وأما المخيرة المدخول بها فلا نكرة فيها (والا) تكن مدخولا بها (فعند) ارادة (الارتجاع) يحلف لا قبله وهذا يجرى فى فى المخيرة والمملكة والمراد بالارتجاع هنا اللغوى وهو العقد فان لم يرده فلا يمين لجواز أن لا يتزوجها الشرط الرابع قوله (ولم يكرر) قوله (أمرها بيدها) فان كرره فلا مناكرة له فيما زادته (الا أن ينوى) بتكريره (التأكيد) فله المناكرة (كنسقها هى) وقد ملكها قبل البناء فقالت طلقت نفسى أو اخترت نفسى وكررت اللفظ ولاء لزمه ما كررت الا أن تنوى التأكيد وأما بعد البناء فلا يشترط نسقها بل الشرط وقوع الثانية أو الثالثة قبل انقضاء العدة الشرط الخامس قوله (ولم يشترط) ما ذكر من تخيير أو تمليك (فى العقد) فان اشترط فيه فلا مناكرة له فيما زاد على الواحدة دخل بها أم لا فان تطوع به بعد العقد فله المناكرة وان احتمل فهو ما أشار اليه بقوله (وفى حمله على الشرط ان أطلق) بأن كتب الموثق أمرها بيدها ان تزوج عليها ولم يعلم هل وقع ذلك فى العقد أو بعده فلا مناكرة له أو على الطوع فله المناكرة (قولان وقبل) من الزوج المملك أو المخير بيمين اذا أوقعت الزوجة أكثر من واحدة (ارادة الواحدة بعد قوله لم أرد) بالتمليك أو التخيير (طلاقا) أصلا فقيل له اذا لم ترده لزمك ما أوقعت فقال أردت واحدة لاحتمال سهوه قاله ابن القاسم

ان كان لم يدخل بها (قوله ان زادتا على الواحدة) هذا موضوع المناكرة التى هى عدم رضا الزوج بالزائد الذى أوقعته وليس هذا شرطا خلافا لبعضهم حيث جعل الشروط ستة وعد هذا منها ويفهم منه أنه لا مناكرة عند الاقتصار على الواحدة أما المملكة فظاهر وأما المخيرة فعدم المناكرة لبطلان ما لها من التخيير اذا لم تقض بالثلاث قال ابن عبد السلام وهو ظاهر لان المخيرة التى لم تدخل بمنزلة المملكة قال ح لانها تبين بالواحدة وهو المقصود اه بن (قوله ان نواها) أى الواحدة التى يناكر فى غيرها (قوله فان لم ينوها عنده) أى بأن لم ينو عنده شيأ أو نوى بعده (قوله وبادر) هذا هو الشرط الثانى وقوله وحلف هو الشرط الثالث (قوله للمناكرة) أى عند سماعه الزائد على الواحدة (قوله والا سقط) أى والا يبادر وأراد المناكرة فلا عبرة بمناكرته وسقط حقه ولو ادعى الجهل فى ذلك لم يعذر بالجهل (قوله ولا ترد عليها اليمين) أى لانها يمين تهمة وهى لا ترد كما يأتى (قوله ان دخل) شرط فى مقدر أى ومحل تعجيل يمينه وقت المناكرة ان كان دخل بالمرأة لحكمه الآن بالرجعة وثبت أحكام الرجعة من نفقة وغيرها (قوله فعند الارتجاع) أى فيحلف عند ارادة الارتجاع أى عند ارادة العقد عليها برضاها (قوله فان كرره) أى بأن قال أمرك بيدك أمرك بيدك مرتين أو ثلاثا (قوله فيما زادته) أى على الواحدة ويلزمه ما أوقعت من طلقتين أو ثلاث (قوله بتكريره) أى باللفظ الثانى والثالث المكرر وقوله التأكيد أى للفظ الاول ثم ان قوله الا أن ينوى التأكيد يتضمنه أول الشروط الخمسة ولذا قيل لا فرق بين التكرار وغيره حيث نوى الواحدة عند التفويض ولو قال المصنف بدل قوله ولم يكرر أمرها بيدها الخ ولو كرر أمرها بيدها أو يكون مبالغة فى قوله ان نواها ويستغنى عن قوله الا أن ينوى التأكيد لكان أخصر وأحسن لان هذا هو المتوهم تأمل (قوله كنسقها) هذه مسئلة مستقلة بذاتها ليست من جملة الشروط بل مشبهة بما قبلها فى الحكم أى كما اذا قالت المرأة طلقت نفسى وكررته مرتين أو ثلاثا نسقا فانه يحمل على التأسيس الا أن تدعى قبل الافتراق أنها نوت التأكيد فانه يقبل (قوله هى) أبرز الضمير لئلا يتوهم أن الضمير فى نسقها عائد على الطلقات المفهومة من قوله ولم يكرر أمرها وان كان سياق المصنف فى الضمائر المؤنثة العائدة عليها (قوله ولاء) وأما ان لم يكن موالاة فلا يرتدف الثانى على الاول لانه بائن (قوله وأما بعد البناء) أى وأما لو ملكها بعد البناء (قوله فلا يشترط) أى فى التأسيس (قوله نسقها) أى بل اذا كررت طلقت نفسى مرتين أو ثلاثا سواء كان هناك موالاة أولا فانه يحمل على التأسيس (قوله فان اشترط فيه الخ) اعلم أن الواقع فى العقد سواء كان مشترطا أو متبرعا به حكمهما واحد من جهة عدم المناكرة فالاولى للمصنف أن يقول ولم يكن ذلك فى العقد قال فى المدونة وان تبرع بهذا بعد العقد فله ان يناكرها فيما زاد على الواحدة قال أبو الحسن هذا يقتضى أن التبرع فى أصل العقد كالشرط ونص عليه ابن الحاجب اه وذلك لان ما وقع فى العقد من غير شرط له حكم المشترط اه بن (قوله وفى حمله) أى ما ذكر من التخيير والتمليك (قوله ان أطلق) بالبناء للفاعل وفاعله ضمير يعود على الموثق المفهوم من المقام (قوله هل وقع ذلك) أى وادعى الزوج أنه بعد العقد وادعت الزوجة أو وليها أنه وقع فى العقد (قوله فلا مناكرة له) راجع لقول المصنف وفى حمله على الشرط (قوله أو على الطوع) أى التطوع بعده (قوله قولان) الاول لمحمد بن عبد الله بن مغفل وابن فتحون والثانى لابن العطار وبهذا تعلم ان اللائق بالمصنف ان يعبر بتردد وقال بعض الموثقين ينبغى أن ينظر فى ذلك لعرف الناس فى تلك البلد فيكون القول لمدعيه فان لم يكن عرف فالقول قول الزوج أنه على الطوع بعد العقد (قوله لاحتمال سهوه) علة لقول المصنف وقبل ارادة الواحدة

(والأصح) وهو قول أصبغ (خلافه) وهو عدم القبول ويلزمه ما قضت به ثم صرح بمفهوم قوله لم تدخل لما فيه من التفصيل فقال (ولا نكرة له ان دخل في تخيير مطلق) غير مقيد بطلقة أو طلقتين (وان قالت) من فوض لها الزوج أمرها (طلقت نفسي) أو زوجي (سئلت بالمجلس وبعده) عما أرادت لان جوابها محتمل (فان أرادت الثلاث لزمت في التخيير) فلا مناكرة له ان كانت مدخولا بها (وناكر في التمليك) مدخولا بها أم لا وكذا (٣٦٤) في التخيير لغير مدخول بها (وان قالت) أردت (واحدة بطلت) تلك الواحدة (في التخيير) في المدخول بها بل يبطل التخيير من أصله ولو حذف التاء وفي لكان أخصر وأحسن فان لم يدخل لزمته الواحدة كما تلزمه بارادتها في التمليك (و) ان قالت لم أرد عددا معينا (فهل يحمل) قولها طلقت نفسي (على الثلاث) فيلزم في التخيير ان دخل ناكر أولا كان لم يدخل اذا لم يناكر كالمملكة (أو يحمل على الواحدة) لانها الاصل فتلزم في التمليك مطلقا وفي التخيير لغير مدخول بها ويبطل في المدخول بها (عند عدم النية) منها العدد (تأويلان) الارجح الاول لانه قول ابن القاسم فيها وهما جاريان في المخيرة والمملكة كما علمت (والظاهر) عند ابن رشد والاولى التعبير بالفعل لانه من عند نفسه (سؤالها) في التخيير والتمليك عما أرادت (ان قالت طلقت نفسي أيضا) صوابه اخترت الطلاق لان طلقت نفسي هي ما قبلها وليس لابن رشد فيها اختيار وانما سئلت لان أل تحتمل الجنسية

(قوله والاصح خلافه) هذا ضعيف والمعتمد ما قبله الذي هو قول ابن القاسم قاله شيخنا العدوي (قوله ولا نكرة له ان دخل الخ) أي على المشهور خلافا لابن الجهم القائل انها اذا أوقعت الثلاث في التخيير المطلق كان له مناكرتها فيما زاد على الواحدة لا فرق بين المدخول بها وغير المدخول بها (قوله غير مقيد الخ) أي بأن قال لها اختاري نفسك أو أمرك بيدك وحاصله أنه اذا قال لها ذلك والحال أنها مدخول بها فقالت طلقت نفسي ثلاثا فانه لا يناكرها بأن يقول لها انما أردت دون الثلاث ويلزمه ما أوقعت اذ ليس له مناكرة المدخول بها في التخيير المطلق العاري عن التقييد بطلقة أو طلقتين أو ثلاث لان اختيارها فيه انما يكون الثلاث فان أوقعت في التخيير المطلق دون الثلاث بطل تخييرها كما يأتي (قوله وان قالت من فوض لها الزوج أمرها) أي على جهة التخيير أو التمليك (قوله وبعده) الواو بمعنى أو قال عبق تبعا لتت أو بعده بقليل وفي خش أو بعده بالقرب وبحث فيه ابن عاشر فقال انظر من نص على هذا القيد والذي لابن رشد اجراء هذا الحكم فيما اذا سكت عنها حتى مضى شهران انظر المواق اه بن فقوله وبعده أي بشهرين على الصواب (قوله ان كانت مدخولا بها) لان المدخول بها لا تقضي في التخيير الا بالثلاث ولا مناكرة له فيها فاذا قضت بأقل منها بطل تخييرها (قوله بل يبطل التخيير من أصله) أي لانها خرجت عما خيرها فيه بالكلية لانه أراد ان تبين منه وأرادت هي أن تبقى في عصمته اه بن (قوله كالمملكة) أي يلزم فيها الثلاث اذا لم يناكر دخل بها أم لا (قوله والاولى التعبير بالفعل) أي بأن يقول وظهر (قوله لان أل) أي في الطلاق (قوله تحتمل الجنسية) أي تحتمل أن تكون للجنس المتحقق في جميع افراده لا في بعضها (قوله فيجري فيه جميع ما تقدم) أي فان قالت أردت الثلاث لزمت في التخيير المطلق ان كانت مدخولا بها ولا مناكرة له وناكر في التمليك مطلقا وفي التخيير ان كانت غير مدخول بها وان قالت أردت واحدة أو اثنتين بطل ما بيدها من التخيير ان كانت مدخولا بها وان كانت غير مدخول بها لزمه ما أرادت كما يلزمه ما أرادت في التمليك مطلقا وان قالت لم أرد عددا يجري التأويلان المتقدمان في حمل قولها على الثلاث أو الواحدة (قوله وفي جواز التخيير) أي في كونه جائزا جوازا مستوي الطرفين وهو المعتمد لان الثلاث غير مجزوم بها على أن الغالب أن النساء يخترن أزواجهن (قوله لان موضوعه الثلاث) أي وأما كونه يناكر غير المدخول بها فيه فهو شيء آخر ان قيل اذا كان موضوعه الثلاث فلم لم يتفق على كراهته قلت نظر المقصود اذ هو البينونة وهي تتحقق بواحدة كما في الخلع أو الطلاق قبل الدخول وان كانت هنا لا تتحقق الا بالثلاث وينبغي جري الخلاف بالكراهة والاباحة في التمليك اذا قيد بالثلاث والا كان مباحا اتفاقا والظاهر الاتفاق على كراهة التوكيل اذا قيد بالثلاث لانه داخل على ايقاعها لها وهو مقصر في عدم عزلها اه تقرير عدوي (قوله وحلف في اختاري في واحدة) حاصله انه اذا قال لها اختاري في واحدة فأوقعت ثلاثا فقال ما أردت الا طلقة فانه يلزمه اليمين فاذا حلف فما طلقت عليه طلقة واحدة (قوله وتلزمه الواحدة فقط) أي سواء كانت مدخولا بها أم لا لان هذا ليس تخييرا مطلقا (قوله في المدخول بها) أي وبائنة في غير المدخول بها (قوله ولا يمين عليها) أي لانها يمين تهمة حلفها الزوج لاتهامه وهي لا ترد (قوله اختاري في طلقة) أي اختاري المفارقة بسبب طلقة واحدة (قوله وفي مرة واحدة) أي وحينئذ فالمعنى اختاري المفارقة في مرة واحدة والمفارقة في مرة تصدق بالثلاث والحاصل أن كلامه محتمل لهذين الامرين ويحتمل أيضا الكون في زائدة فلما احتمل كلامه ما ذكر حلف لاتهامه على ارادة الثلاث (قوله

فيكون ثلاثا والعهدية وهو الطلاق السني فيكون واحدة فيجري فيه جميع ما تقدم من التفصيل (وفي جواز التخيير) أردت وكراهته ولو لغير مدخول بها لان موضوعه الثلاث (قولان وحلف) ما أراد الا واحدة (في) قوله لها (اختاري في واحدة) فطلقت نفسها ثلاثا وتلزمه الواحدة فقط وهي رجعية في المدخول بها فان نكل لزمه ما أوقعته ولا يمين عليها وانما حلف لانه يحتمل كلامه اختاري في طلقة واحدة أو في مرة واحدة (أو) في قوله لها اختاري (في أن تطلقي نفسك) طلقة (واحدة) أو تقيمي فقالت اخترت ثلاثا فقال

أردت واحدة وإنما حلف لزيادة أو تقيمي التي حذفها المصنف لان ضد الاقامة البينونة فهو يوهم انه لم يرد بالطلقة الواحدة حقيقتها فاذا لم يرد أو تقيمي فالقول قوله بلا يمين (لا اختاري طلقة) حقه في طلقة كما في النقل (٣٦٥) لانه المتوهم أي فلا يمين وأما اختاري طلقة فظاهر أنه لا يمين عليه بل يبطل ان قضت بأكثر بدليل قوله (وبطل) ما قضت به مع استمرار ما جعله لها بيدها (ان قضت بواحدة في) قوله لها (اختاري تطليقتين أو) اختاري نفسك (في تطليقتين) بخلاف التمليك فلها القضاء بواحدة في ملكتك طلقتين أو ثلاثا ولا يبطل على الاصح (وان) قال اختاري (من تطليقتين فلا تقضي الا بواحدة) فان قضت بأكثر لزمته الواحدة (وبطل) ما جعله لها من التخيير من أصله (في) التخيير (المطلق) والمراد به ما لم يقيد بعدد وان قيد بغيره كاختاري نفسك أو ان فعلت كذا فاختاري نفسك (ان قضت بدون الثلاث) ولم يرض به لانها عدلت عما جعله لها الشارع وهو الثلاث في التخيير المطلق (كطلقي نفسك ثلاثا) فقضت بأقل فيبطل ما بيدها وما قضت به لكن الراجح في هذا الفرع أنه يبطل ما قضت به فقط دون ما بيدها فلها الرجوع والقضاء بالثلاث (ووقفت) في التخيير المطلق أو التمليك المطلق (ان اختارت) نفسها على شرط كأن قيدت (بدخوله على ضرتها) بان قالت ان دخلت على ضرتي فقد اخترت نفسي فتوقف حينئذ حتى تقضي ناجزا بفراق أو بقاء ولا التفات لشرطها فلا ينتظر دخوله على ضرتها

أردت واحدة) أي فيحلف وتلزمه الواحدة فقط كانت مدخولا بها أم لا وتكون رجعية في المدخول بها (قوله لم يرد بالطلقة الواحدة حقيقتها) أي وإنما أراد بها عدم الاقامة معه المجامع للبتات (قوله فالقول قوله) أي في أنه إنما أراد واحدة (قوله حقه في طلقة) يعني أنه اذا قال لها اختاري في طلقة فقالت طلقت نفسي ثلاثا أو اخترتها أو اخترت نفسي لم يلزمه الا واحدة وله الرجعة ولا يمين على الزوج (قوله انه لا يمين عليه) أي مع لزوم الطلقة (قوله بل يبطل) أي الزائد على الواحدة (قوله بدليل الخ) الدلالة من جهة قياس القضاء بالاكثر على القضاء بالاقل بجامع المخالفة لما جعله لها في كل والحاصل أنه اذا قال لها اختاري طلقة فطلقت نفسها أكثر فلا يمين عليه و يلزمه طلقة و يبطل الزائد واذا قال لها اختاري تطليقتين فقضت بواحدة بطل ما قضت به مع بقائها على ما جعله لها من التخيير وأما اذا قال لها ملكتك طلقتين أو ثلاثا فقضت بواحدة فلا يبطل ما قضت به (قوله و بطل ما قضت به) أي لا ما جعله لها من الاختيار فانه مستمر بيدها لانها لم تخرج هنا عن اختيار ما جعله لها بالكلية بخلاف ما سبق في قوله وان قالت واحدة الخ وما ذكره الشارح من بطلان ما قضت به فقط تبع فيه عبق والذي في طفي أن الصواب بطلان ما بيدها اذا قضت بواحدة في اختاري تطليقتين أو في تطليقتين كالتخيير المطلق اذا قضت فيه بدون الثلاث بعد البناء كما يأتي قال بن ولم أر ما قاله عبق وهو تابع لشيخه عج اه (قوله لزمته الواحدة) أي و بطل الزائد (قوله و بطل في المطلق الخ) يعني أنه اذا خيرها تخييرا مطلقا أي عاريا عن التقييد بعدد فأوقعت واحدة أو اثنتين فان خيارها يبطل و يصير الزوج معها كما كان قبل القول لها على المشهور بشروط ثلاثة أن يكون تخييرها بعد الدخول بها وأن لا يرضى الزوج بما قضت به وأن لا يتقدم لها ما يتم الثلاث فان كان التخيير قبل الدخول وقضت بواحدة لزمت أو كان بعد الدخول ورضي بما قضت به أو تقدم لها ما يكمل الثلاث لزم ما قضت به (قوله وان قيد بغيره) أي هذا اذا لم يقيد أصلا بل ولو قيد بغير العدد فقوله كاختاري نفسك راجع لما قبل المبالغة وقوله أو ان فعلت كذا راجع لما بعدها (قوله ان قضت) أي اذا كان خيرها بعد الدخول بها وأما ان كانت غير مدخول بها وقضت ولو بواحدة فانها تلزمه وما ذكره المصنف من البطلان هو المشهور وقال أشهب لا يبطل ما بيدها من الاختيار اذا قضت بدون الثلاث بل لها أن تقضي بعد ذلك بالثلاث فالذي يبطل ما قضت به لا ما بيدها (قوله ولم يرض به) أي ولم يرض الزوج بما أوقعت والا لزم ما قضت به وان كانت العلة وهي قوله لأنها عدلت الخ غير ناهضة هنا اه عدوى (قوله كطلقي نفسك ثلاثا) أي كما يبطل ما بيدها ولا يلزم الزوج شيء حيث قال لها طلقي نفسك ثلاثا فقضت بأقل وظاهره سواء كانت مدخولا بها أم لا (قوله لكن الراجح) أي كما في التوضيح (قوله دون ما بيدها) أي وحينئذ فطلقي نفسك ثلاثا مثل طلقي نفسك طلقتين في أنه يبطل قضاؤها بالاقل ولا يبطل ما بيدها من التخيير (قوله ووقفت الخ) يعني انه اذا خيرها بأن قال لها اختاري نفسك أو ملكها بان قال لها أمرك بيدك فقالت اخترت نفسي إن دخلت على ضرتي أو ان قدم فلان أو نحوه من كل محتمل غير غالب فانها توقف لتختار حالا إما الطلاق أو البقاء ولا تمهل حتى يقدم زيد أو يدخل على ضرتها ولا يلتفت لشرطها بل يلغى على المشهور خلافا لسحنون وكل هذا ما لم يرض الزوج بما قضت به من التعليق فان رضي بامهالها لقدوم زيد أو للدخول على ضرتها انتظر وتطلق عليه بمجرد حصول المعلق عليه كالقدوم والدخول عملا بالتعليق الواقع منها الذي قد أجازه وان كان قد وطئها قبل دخوله على ضرتها كما في نص اللخمي ولا يتوقف الطلاق على خيارها (قوله ووقفت في التخيير المطلق الخ) أي وأما لو وكلها فطلقت نفسها ان دخل على ضرتها فلها ذلك ولا توقف رضي الزوج بذلك أم لا اه عدوى (قوله فتوقف حينئذ) أي حين حصول الاختيار منها المعلق على شيء ولا ينتظر لحصول المعلق عليه بالفعل

لما فيه من البقاء على عصمة مشكوكة (ورجع مالك) رضى الله عنه عن قوله الاول فى التخيير والتمليك المطلقين أى غير المقيدين بالزمان أو المكان وهو أنهما يبقيان بيدها بالمجلس بقدر ما يرى أنها تختار فى مثله فان تفرقا عنه أو خرجا عما كانا فيه الى غيره وان لم يتفرقا عنه سقط خيارها (الى بقائهما) أى التخيير والتمليك (بيدها) ولو تفرقا أو طال (فى) التخيير أو التمليك (المطلق) يعنى عن الزمان والمكان فهو غير المطلق السابق (مالم توقف) (٣٦٦) عند حاكم (أو توطأ) أو تمكن من ذلك أو من الاستمتاع عالمة طائعة ثم شبه فى المرجوع اليه قوله (كمتى شئت) بكسر التاء وأمرك بيدك فهو بيدها مالم توقف أو تمكن من الاستمتاع طائعة اتفاقا (وأخذ ابن القاسم بالسقوط) أى سقوط خيارها بانقضاء المجلس أو الخروج عنه لكلام آخر وهو المرجوع عنه والراجح هو الذى أخذ به ابن القاسم بل رجع اليه الامام ثانيا وبقى عليه حتى مات فالوجه الاقتصار عليه (وفى جعل ان) شئت (واذا) شئت فأمرك بيدك (كمتى) شئت فيتفق على أنه بيدها مالم توقف أو توطأ (أو) هما (كالمطلق) فيأتى فيهما قولا مالك (تردد) الراجح منه الاول (كما اذا كانت) حين التخيير أو التمليك (غائبة) عن المجلس (وبلغها) فهل يبقى بيدها اتفاقا وان طال مالم توقف أو توطأ كمتى شئت أو يجرى فيه خلاف الحاضرة المتقدمة هل يبقى بيدها فى مجلس علمها أو مالم توقف أو توطأ تردد الراجح منهما الاول ولم يقع للمصنف تشبيه فى التردد الا فى هذه (وان عين) الزوج (أمرا) بأن قيد بزمن أو مكان أو وصف كخيرتك أو ملكتك فى هذا اليوم أو الشهر أو العام أو فى هذا المكان أو المجلس أو مادامت طاهرة أو قائمة (تعين) ذلك ولا يتعداه فاذا انقضى ما عينه سقط حقها ومعناه مالم توقفها الحاكم أو تمكنه طائعة والا سقط حقها (وان) أجابت بمتنافيين كأن (قالت) حين خيرها أو ملكها (اخترت نفسى وزوجى أو بالعكس

(قوله لما فيه من البقاء الخ) الصواب اسقاط هذه العلة اذ لو صحت لمنع التعليق من الزوج أيضا مع أنه غير ممنوع فيجوز أن يقول لها ان قدم زيد فاختارى نفسك أو ملكتك أمر نفسك وينتظر حصول المعلق عليه انظر بن وقد يقال هذا الاعتراض مدفوع لوجود الفرق بين تعليقها وتعليقه قال عبق والفرق بين صحة التعليق منه وعدم صحته منها مع عدم رضاه به من وجهين أحدهما أن الله جعل الطلاق بيده فاغتفر له التعليق الثانى أن تعليقها على نحو دخوله على ضرتها غير لازم لها ذلها رفعه قبل وقوع المعلق عليه بحيث لا يقع عليه طلاق بدخوله بخلاف تعليق الرجل فلازم فتأمل (قوله ورجع مالك الخ) حاصله أنه اذا ملكها تمليكا مطلقا بأن قال لها ملكتك أمرك أو أمرك بيدك أو خيرها تخييرا مطلقا بأن قال لها خيرتك فى نفسك فالذى رجع اليه مالك أنهما يبقيان بيدها فى المجلس وبعده ولو تفرقا عن المجلس الذى طالت اقامتهما به مالم توقف عند حاكم أو توطأ أو تمكن منه طائعة بعد أن كان يقول أولا يبقى ما جعله لها من التخيير والتمليك بيدها فى المجلس الذى يمكن القضاء فيه فقط فان تفرقا بعد امكان القضاء فلا شئ لها وان قام من المجلس حين ملكها يريد قطع ذلك عنها لم ينفعه واستمر خيارها وحد المجلس الذى يمكن فيه القضاء أن يقعد معها قدر ما يرى الناس انها تختار فى مثله ولم تقم فرارا فاذا قعدا بقدر ذلك ثم قاما من المجلس أو انتقلا من الكلام الذى كانا فيه لغيره ولم تقض سقط ما بيدها (قوله أى غير المقيدين) أى فهو غير المطلق السابق لانه العارى عن التقييد بالعدد (قوله بقدر الخ) هذا تصوير للمجلس وقوله ما يرى أى يرى الناس (قوله أو خرجا) أى عن الكلام الذى كانا فيه (قوله فهو غير المطلق السابق) أى فى قوله وبطل فى المطلق لانه بمعنى العارى عن التقييد بالعدد (قوله مالم توقف عند حاكم) فان أوقفت فاما أن تقضى بشئ أو تسقط ما بيدها على ما مر كما أنه يسقط ما بيدها اذا وطئت أو مكنت منه طائعة (قوله وأخذ ابن القاسم) أى فى المسئلة الاولى (قوله فالوجه الاقتصار عليه) أى لانه الراجح وبه العمل كما قال المتيطى خلافا لظاهر المصنف فانه يقتضى أن الراجح القول الثانى المرجوع اليه ومحل هذا الخلاف مالم تقل عند التمليك أو التخيير قبلت أمرى أو رضيت بما جعلته لى ونحو ذلك مما يدل على أنها لم تترك ما بيدها فان قالت ذلك بقى مالم توقف أو توطأ قال ابن رشد اتفاقا انظر بن (قوله وفى جعل ان واذا كمتى) أى لان اذا ظرف زمان كذلك أى غير محصور ولا محدود مثل متى وان وان كانت غير موضوعة للزمان المستقبل الا أنها متضمنة له لانها للتعليق فى المستقبل فاذا دخلت على ماض صرفته للمستقبل فاذا قيل ان دخلت الدار فأمرك بيدك أى فى الزمان المستقبل (قوله أو هما كالمطلق) أى بناء على أن اذا لا تقتضى المهلة والامتداد بل لمجرد الشرط مثل ان بخلاف متى فانها تقتضى المهلة والامتداد (قوله كمتى شئت) أى فأمرك بيدك لان متى ظرف زمان مستقبل غير محصور ولا محدود فاذا قال لها متى شئت فأمرك بيدك فقد جعل الطلاق بيدها فى الوقت الذى تشاؤه فيه ولم يجعل لذلك حدا يسقط ما بيدها قبل الانتهاء اليه فوجب أن يكون ذلك بيدها مالم توقف أو يكون منها ما يدل على اسقاطه (قوله تردد) أى طريقتان حكاهما ابن رشد عن المتأخرين (قوله اتفاقا) أى وهى طريقة ابن رشد (قوله أو يجرى فيها خلاف الحاضرة) أى وهذه طريقة اللخمى (قوله أو مالم توقف) أى أو يبقى فى يدها ولو قامت من المجلس الذى علمت فيه ولو طالت اقامتها فيه مالو توقف الخ (قوله فاذا انقضى ما عينه) أى ولم تختر شيأ (قوله ومعناه الخ) أى وليس معناه أنه يمتد الى ذلك الامر ويبقى بيدها ولو وقفت والا كان معارضا لقوله سابقا ووقفت وان قال الى سنة وحينئذ فقوله

فالحكم للتقدم) و بعدّ الثانى ندما (وهما) أى التخيير والتمليك (فى التنجيز لتعليقهما) أى لاجل تعليق الزوج كلا منهما (بمنجز) بكسر الجيم أى بموجب للتنجيز فى باب الطلاق كالطلاق وتقدم ونجزان على بماض ممتنع عقلا أو عادة أو شرعا أو بمستقبل محقق الخ فاذا قال لها أنت مخيرة أو مملكة بعد شهر مثلا أو يوم موتى أو ان حضت فانهما ينجزان الآن كما فى الطلاق بمعنى أنها تخير فى الحضور أو حين علمها ان غابت و بلغها (وغيره) عطف على التنجيز أى غير التنجيز لتعليقهما بغير منجز فلا ينجزان كما اذا قال لها أمرك بيدك ان دخلت الدار فيتوقف على دخولها (كالطلاق) خبر عن قوله وهما (ولو علقهما) أى التخيير والتمليك أى أحدهما (بغيبة شهرا) كان غبت عنك شهرا فقد خيرتك أو ملكتك (فقدم) قبل انقضاء الشهر (ولم تعلم) بقدومه فطلقت نفسها بعد اثبات غيبته وانه خيرها وحلفها أنه ما قدم اليها سرا ولا جهرا وانقضت عدتها (وتزوجت فكالوليين) فان تلذذ بها الثانى غير عالم بقدوم الاول فاتت عليه والا فلا (و) لو علقهما (بحضوره) أى على حضور شخص أجنبى فالاولى حذف الضمير كان قال لها ان حضر زيد من سفره فأمرك بيدك فحضر (ولم تعلم) بحضوره (فهى) باقية (على خيارها) ولو وطئها زوجها حتى تعلم بحضوره ولا يسقط خيارها الا اذا مكنته عالمة بقدومه (واعتبر التنجيز) أى تنجيز التخيير أو التمليك أو التوكيل الواقع منها (قبل بلوغها) اذ ليس بلوغها شرطا فى اعتباره فاذا اختارت الصغيرة نفسها لزم الطلاق حيث خيرها زوجها البالغ (وهل ان ميزت) وان لم تطق الوطء (أو متى توطأ) أى زمن اطاقتها الوطء مع التمييز فالتمييز لا بد منه فلو قال قبل بلوغها ان ميزت وهل وان لم تطق الوطء (قولان) لكان أحسن (وله) أى الزوج (التفويض) بأنواعه الثلاثة (لغيرها) أى لغير الزوجة ولو صبيا أو ذميا ليس من شرعه طلاق النساء (وهل له) أى الزوج (عزل وكيله) الضمير عائد على التفويض يعنى أن الزوج اذا وكل أجنبيا على أن يفوض الزوجة

تعين معناه أنه يمتد انفك الامر ولا يسقط ما لم توقف الخ (قوله فالحكم للتقدم) أى فان قالت اخترت نفسى وزوجى فان الطلاق يقع عليه وان قالت اخترت زوجى ونفسى لم يقع عليه طلاق اعتبارا باللفظ الاول فيهما فان شك فى أيهما المتقدم لم يقع عليه طلاق كمن شك هل طلق أم لا وان قالت اخترتهما فالظاهر وقوع الطلاق ولا ينظر للتقدم فى مرجع الضمير الواقع من الزوج كما اذا قال لها اختارينى أو اختارى نفسك أو بالعكس فقالت اخترتهما تغليبا لجانب التحريم (قوله فى الحضور) أى أنها اذا كانت حاضرة فى المجلس فانها تخير حين التخيير أو التمليك (قوله لتعليقهما بغير منجز الخ) أشار الى أنه حذف تعليل الثانى لدلالة التعليل الاول عليه (قوله كما اذا قال لها أمرك بيدك) أى فكما لا ينجز الطلاق ولا يقع اذا علق بمستقبل ممتنع كان لمست السماء فأنت طالق كذلك لا شئ عليه فى قوله أمرك بيدك ان لمست السماء وكما ينتظر فى أنت طالق إن قدم زيد أو إن دخلت الدار كذلك ينتظر فى أمرك بيدك إن قدم زيد أو إن دخلت الدار (قوله كالطلاق) يستثنى من ذلك ما اذا قال كل امرأة أتزوجها فأمرها بيدها أو ان دخلت الدار فكل امرأة أتزوجها فأمرها بيدها فانه يلزمه التعليق المذكور وعلله اللخمى بأن المرأة قد تختار البقاء مع الزوج وبأن الغالب أن النساء لا يخترن الفراق بحضرة العقد وتشبيهها بالطلاق يقتضى عدم اللزوم فيهما اﻫ عدوى (قوله ولم تعلم بقدومه الخ) وأما لو علمت بقدومه قبل مضى الشهر فطلقت نفسها وتزوجت لم تفت بدخول الثانى اتفاقا والظاهر حدها ولا تعذر بالعقد الفاسد كما قالوا فيمن طلق زوجته ثلاثا وتزوجها قبل زوج ودخل بها فانه يحد ولم يعذروه بالعقد الفاسد اﻫ عدوى (قوله غير عالم بقدوم الاول) أى قبل الشهر أى وغير عالمة قبل دخول الثانى بقدوم الاول قبل الشهر (قوله على حضور شخص) أى وليس المراد حضور الزوج (قوله فالاولى حذف الضمير) أى ليطابق ما فى المدونة ولان الاتيان بالضمير يوهم عوده على الزوج مع أنه ليس مرادا (قوله واعتبر الخ) أى أنه اذا خيرها أو ملكها أو وكلها قبل بلوغها فاختارت نفسها فانه يقع الطلاق عليها وهو لازم ان ميزت وهل يشترط زيادة على التمييز اطاقتها للوطء أو لا يشترط قولان والمعتمد أن المدار على التمييز أطاقت الوطء أم لا فان لم تكن مميزة فلا يعتبر ما أوقعته وما جعل لها من التخيير والتمليك فهو ثابت لا يبطل فيستأنى بها حتى تميز أو توطأ (قوله فالتمييز لا بد منه) أى على كلا القولين خلافا لظاهر المصنف حيث أدخل كلمة هل على شرط التمييز فيقتضى أنه من محل الخلاف وليس كذلك (قوله وله التفويض لغيرها) أى سواء كان ذلك الغير قريبا لها أو كان أجنبيا منها وسواء شركها مع ذلك الغير أم لا على المشهور كما هو مذهب المدونة فقوله لغيرها أى مجتمعا معها أو منفردا عنها الا أن العبرة بما رضى به هو حالة الانفراد والعبرة بما ترضى به هى حالة الاجتماع ولو قال الاب أنا أدرى بحالها منها وما ذكره المصنف من جواز التفويض لغيرها لا يخالف ما مر من أن فى اباحة التخيير وكراهته قولين لان الجواز لا ينافى الكراهة بأن يراد بالجواز الاذن لا الاباحة أو أنه مشى هنا على أحد القولين (قوله يعنى أن الزوج الخ) قال بن هذا أحسن ما يحمل عليه المصنف وأما حمله على التوكيل على الطلاق فغير صحيح اذ لا خلاف أن للزوج عزله ما لم يوقع الطلاق كما جزم به اللخمى وغيره وقد صرح ابن عرفة بأنه متفق عليه انظر المواق وأما ما فى ح عن اللخمى وعبد الحق من ذكر الخلاف فى عزل الوكيل ففيه نظر اذ الخلاف الذى ذكره اللخمى انما ذكره فيما اذا

أمرها تخييراً أو تمليكاً بأن قال له وكلتك على أن تفوض لزوجتي أمرها تخييراً أو تمليكاً أو على أن تخيرها أو تملكها فهل له عزله أم لا (قولان) ومقتضى التوضيح أن الراجح عدم العزل وأما اذا وكله على طلاقها فله عزله قطعا بالاولى منها اذا وكلها هي على طلاقها وأما اذا خيره في عصمتها أو ملكه اياها فليس له عزله على الراجح كما اذا خيرها أو ملكها فالمسائل ثلاث هكذا قرره الاجهوري وعلم منه أن الراجح عدم عزله لانه اذا وكله في أن يخيرها أو يملكها رجع الامر الى التخيير أو التمليك وليس للزوج العزل فيهما ومن نظر الى انه وكيله فيهما قال بجواز العزل اذ الوكيل يجوز عزله وهذا هو التحقيق عندي لانه اذا كان له عزل الوكيل اذا وكله على طلاقها كان له عزله بالاولى اذا وكله على أن يخيرها أو يملكها نعم اذا خيرها الوكيل بالفعل أو ملكها فلا كلام للزوج كما اذا وكله على الطلاق فطلقها قبل عزله ولا كلام لنا في ذلك انما كلامنا فيما اذا لم يفعل الوكيل ما وكل عليه وقد علمت ان كلام المصنف صحيح فجزم الخرشي بانه لاصحة له غير صحيح مع ما في عبارته من الركة وعدم التحرير (وله) الضمير راجع للغير من قوله وله التفويض لغيرها واللام بمعنى على أي و على الغير الذي هو الاجنبي المفوض له (النظر) في أمر الزوجة فلا يفعل الا ما فيه المصلحة والا نظر الحاكم (وصار كهي) أي كالزوجة في التخيير والتمليك ومناكرة المخيرة قبل الدخول والمملكة مطلقا وفي الجواز والكراهة ورجوع مالك وأخذ ابن القاسم بالسقوط وغير ذلك مما سبق وقوله (ان حضر) الوكيل (أو كان) وقت التوكيل (غائبا) غيبة (قريبة كاليومين) شرط في قوله وله التفويض فكان الاولى تقديم قوله وصار كهي ان حضر الخ على قوله وله النظر (لا أكثر) من كاليومين بأن كان على مسافة أربعة أيام فأكثر أي (فلها) النظر في أمر نفسها دون الوكيل اذ في انتظاره ضرر عليها ولا موجب لابطاله ولا لنقله عنها (الا أن تمكن) الزوج (من نفسها) طائعة راجع لقوله فلها ولقوله وله النظر فان مكنت سقط ما بيدها أو بيد الاجنبي المفوض له من النظر ان مكنت بعلمه ورضاه وقيل ولو بغير علمه ورجح أيضا (أو) الا أن (يغيب) وكيل (حاضر) بعد تفويض الزوج له ولو قربت غيبته (و) محل السقوط اذا (لم يشهد ببقائه) على حقه مما جعله له الزوج من أمر زوجته لان غيبته مع عدم الاشهاد على بقائه على حقه دليل بقرينة الحال على انه أسقط حقه ولا ينتقل النظر لها فان أشهد) انه باق على حقه (فهو باق بيده) طالت الغيبة أو قصرت (أو ينتقل) الحق (للزوجة قولان) لكن في البعيدة خاصة

قال الزوج لغيره طلق امرأتي هل يحمل على التمليك فليس له العزل أو على التوكيل فله العزل هذا الذي يفيده أبو الحسن والمواق وابن غازي قال وحمل المصنف على هذا يحتاج الى وحي يسفر عنه (قوله فهل له عزله) أي قبل أن يفعل ما وكل عليه (قوله الراجح عدم العزل) أي نظرا لتعليق حق الغير قال أبو الحسن انظر اذا قالت الزوجة أسقطت حقي من التمليك هل للزوج أن يعزل ذلك الوكيل الذي وكله على أن يملكها لانهم عللوا عدم عزل الوكيل بتعلق حق الغير وها هي قد أسقطت أو يقال ان للوكيل حقا في الوكالة قد ترجح فيه اه بن (قوله فله عزله قطعا) أي قبل أن يفعل ما وكل عليه (قوله فالمسائل ثلاث) أي فالاولى وكله على أن يخيرها أو يملكها والثانية وكله على طلاقها والثالثة خيره في عصمتها أو ملكه اياها ففي كل من المسئلة الاولى والاخيرة قولان والراجح عدم العزل فيهما وفي الثانية له العزل اتفاقا وكلام المصنف يتعين حمله على الاولى لان الثانية ليس فيها قولان وان كان فيها توكيل والثالثة وان كان فيها قولان ليس فيها توكيل (قوله المفوض له) أي طلاقها على وجه التخيير أو التمليك بأن قيل له خيرتك في عصمتها أو ملكتك عصمتها (قوله الا ما فيه المصلحة) أي فلا يرد الا اذا كان في الرد مصلحة ولا يطلق الا اذا كان في الطلاق مصلحة فان لم تظهر المصلحة في طلاقه أو رده أو فعل أحدهما الغير مصلحة نظر الحاكم (قوله كالزوجة في التخيير) أي اذا كان خيره الزوج في عصمتها وقوله والتمليك أي اذا كان الزوج ملكه عصمتها (قوله ومناكرة المخيرة) تفسير لما قبله والاولى أن يقول ومناكرته ان خيره قبل الدخول أو ملكه مطلقا (قوله ان حضر الوكيل) الاولى ان حضر ذلك الغير تفويض الزوج أو كان وقت التفويض غائبا غيبة قريبة لان هذا الغير ليس وكيلا (قوله شرط الخ) أي انه لا يكون تفويض أمر الزوجة للغير الا اذا كان حاضرا أو قريب الغيبة كاليومين والثلاثة ذهابا كما في سماع عيسى (قوله فلها) أي فينتقل لها النظر (قوله ان مكنت بعلمه) فان كان بغير علم لم يسقط خياره قاله محمد واستحسنه اللخمي (قوله وقيل ولو بغير علمه ورجح أيضا) أي وهو ظاهر المدونة وقوله ورجح أي رجحه في الشامل حيث قال ولو مكنت بغير علمه على الاصح ونحوه في تت والشيخ سالم ومثله في التوضيح أيضا فانه بعد أن ذكر عن المدونة أن المملك ان مكن من المرأة زوجها زال ما بيده من أمرها قال ما نصه ولو مكنته الزوجة ولم يعلم الاجنبي ففي المدونة يسقط خياره وقال محمد لا يسقط واستحسنه اللخمي (قوله أو الا أن يغيب الخ) أي فيسقط حقه ولا ينتقل اليها النظر فالغيبة بعد التفويض مخالفة للغيبة قبلها والفرق بينهما انه اذا غاب بعد توكيله بحضوره كان ظالما فيسقط حقه بخلاف ما اذا كان غائبا حال التوكيل فانه لا ظلم عنده فلم يسقط حقه فلذا انتظر ان كانت الغيبة قريبة وانتقل النظر لها ان كانت بعيدة ولا ينتظر قدومه لما يلحقها من الضرر وما ذكره المصنف من التفرقة بين غيبته بعد التفويض وغيبته قبله طريقة لابن الحاجب وابن شاس وابن بشير وأجرى ابن عبد السلام الغيبة بعد التفويض على الغيبة قبله في التفصيل بين قرب الغيبة و بعدها واختاره في التوضيح (قوله بعد تفويض الزوج له) أي طلاقها على وجه التخيير أو التمليك (قوله فان أشهد)

وكتب له في القريبة باسقاط ما بيده أو امضاء ما جعل له ولا ينتقل للزوجة على الراجح (وان ملك) أمر زوجته (رجلين) بأن قال ملكتكما أمرها أو أمرها بأيديكما أو قال طلقاها ان شئتما (فليس لأحدهما القضاء) بطلاقها دون الآخر لانهما منزلان منزلة الوكيل الواحد فلا يقع طلاق الا باجتماعهما عليه كالوكيلين في البيع والشراء فان أذن له أحدهما في وطئها زال ما بيدهما فان مات أحدهما فليس للثاني كلام (الا أن يكونا رسولين) بأن يقول لكل منهما طلق زوجتي أو ملكتك أمرها أو يقول لهما جعلت لكل منكما طلاقها فلكل منهما القضاء وتسمية هذا رسالة مجاز اذ حقيقة الرسالة أن يقول لهما بلغاها اني قد طلقتها وفي هذه يقع الطلاق وان لم يبلغها أحد منهما وحمل المصنف عليه بعيد فتدبر درس

﴿فصل﴾ في رجعة المطلقة طلاقا غير بائن * وهي عود الزوجة المطلقة للعصمة من غير تجديد عقد ويتعلق البحث فيها بأربعة أمور المرتجع والمرتجعة وسبب الرجعة وأحكام المرتجعة قبل الارتجاع وذكرها المصنف مرتبة هكذا فقال (يرتجع) أي يجوز أو يصح ارتجاع (من ينكح) أي من فيه أهلية النكاح فلا يصح ارتجاع مجنون ولا سكران ولما أوهم كلامه اخراج المحرم والعبد والمريض نص على دخولهم لان فيهم أهلية النكاح بقطع النظر عن العارض فقال (وان بكاحرام) منه أو من الزوجة أو منهما والباء بمعنى مع وأدخلت الكاف المريض ولو مخوفا وليس فيه ادخال وارث لان الرجعية ترث (وعدم اذن سيد) عطف على احرام لان اذن السيد لعبده في النكاح اذن له في توابعه ومثل العبد السفيه والمفلس فلا تتوقف رجعتهما على اذن الولي والغريم فهؤلاء الخمسة يجوز رجعتهم ولا يجوز نكاحهم ابتداء وأشار للامر الثاني وهو المرتجعة بقوله (طالقا

أي عند غيبته (قوله وكتب له في القريبة باسقاط ما بيده) أي واذا كتب له باسقاط ما بيده أو امضائه فاسقطه فانه لا ينتقل النظر للزوجة وانظر لو مات من فوض له أمرها ولم يوص به لاحد فهل ينتقل لها وهو الظاهر أم لا وأما ان أوصى به فانه ينتقل اليه اهـ خش (قوله على الراجح) وقيل انه ينتقل ما جعل له للزوجة في الغيبة القريبة والبعيدة فالاقوال ثلاثة وثالثها لما كان ضعيفا لم يحمل المصنف عليه (قوله فلا يقع طلاق الخ) أي فايقاع الطلاق من أحدهما دون الآخر لغو (قوله الا أن يكونا رسولين) هذا الاستثناء منقطع سواء حملت الرسالة على المجازية أو الحقيقية لانه لا تدخل واحدة منهما في التمليك على ما حل به الشارح قوله وان ملك رجلين الخ (قوله أو يقول لهما جعلت لكل منكما الخ) قال شيخنا أو يقول لهما طلقا زوجتي ولم يقل ان شئتما لانه في قوة قضية كلية أي لكل منكما طلاق زوجتي فلكل منهما الاستقلال بالطلاق عملا بالاحوط في الفروج وهذا أحد أقوال ثلاثة وحاصلها انه اذا قال طلقا زوجتي فقيل يحمل على الرسالة فلكل منهما الاستقلال بالطلاق الا أن يريد التمليك وقيل يحمل على التوكيل فلا يلزم الطلاق الا باجتماعهما معا وله عزلهما وقيل يحمل على التمليك فلا يقع الطلاق الا باجتماعهما معا وليس له عزلهما والاول للمدونة والثاني لسماع عيسى والثالث لاصبغ قال أبو الحسن ومذهب المدونة هو الصحيح واختار اللخمي ما في سماع عيسى وتبعه بهرام في الشامل وعج والشيخ سالم انظر بن (قوله وحمل المصنف عليه) أي بحيث يقال الا أن يكونا رسولين أرسلهما ليبلغاها انه طلقها فلكل واحد منهما القضاء أي الاخبار بانه طلقها ووجه البعد انه يحتاج لتفسير القضاء بالاخبار ثم بعد ذلك هو يوهم ان وقوع الطلاق عليها يتوقف على اخبارها وليس كذلك بل يقع ولو لم يخبراها

﴿فصل في الرجعة﴾ (قوله وهي عود الخ) الضمير للرجعة ويفهم منه أن عود البائن للعصمة بتجديد عقد لا يسمى رجعة وهو كذلك بل يسمى مراجعة لتوقف ذلك على رضا الزوجين لان المفاعلة تقتضي الحصول من الجانبين (قوله من فيه أهلية النكاح) أي وهو العاقل فأهلية النكاح انما تتوقف على العقل ولا تتوقف على عدم الاحرام وعدم المرض لان كلا من المحرم والمريض فيه أهلية النكاح غاية الامر أنه طرأ عليهما ما يمنع من صحته وقوله أي من فيه أهلية النكاح دخل فيه الصبي لان فيه أهلية النكاح في الجملة لان نكاحه صحيح يتوقف على الاجازة من وليه وقد خرج بقوله بعد ذلك طالقا غير بائن لان طلاقه اما بائن بان يطلق عنه وليه بعوض أو بدونه على أحد القولين كامر والاول بائن قطعا وكذا الثاني لان وطأه كلا وطء أو غير لازم بان يطلق هو اهـ خش (قوله ولا سكران) ظاهره ولو بحلال اهـ خش (قوله والعبد) فيه انه لا يتوهم خروجه لظهور دخوله في قوله من فيه أهلية النكاح لان نكاحه صحيح غاية الامر أنه يتوقف على الاجازة بخلاف المحرم والمريض فانه يتوهم خروجهما لفساد نكاحهما (قوله نص على دخولهم) الاولى بالغ على دخولهم لاجل قوله بعد ذلك لان فيهم الخ أي والمبالغة تقتضي دخول ما بعدها في المبالغ عليه (قوله وان بكاحرام) أي هذا اذا كان غير ملتبس بما يمنع من صحة النكاح بل ولو كان ملتبسا باحرام أو مرض (قوله والباء بمعنى مع) أي وان كان مصاحبا لكاحرام والاوضح جعلها للملابسة أي وان كان ملتبسا باحرام ونحوه كمرض (قوله وأدخلت الكاف المريض) الاولى المرض وقوله وليس فيه أي في ارتجاع المريض (قوله وعدم اذن سيد) أي وان كان ملتبسا بعدم اذن سيد فيها أي الرجعة (قوله ومثل العبد) أي في كون رجعته لا تتوقف على اذن (قوله فهؤلاء الخمسة) وهم المحرم والمريض والعبد والسفيه والمفلس (قوله طالقا) بيان

غير بائن) مفعول برتجع واحترز به عن البائن كالمطلقة قبل الدخول والمخالعة (في عدة) نكاح (صحيح) متعلق برتجع وخرج به من انقضت عدتها و بالصحيح الفاسد (حل وطؤه) احترز به عن صحيح غير لازم كنكاح العبد بغير اذن سيده فان وطأ قبل الاذن لا يجوز أو صحيح لازم ولكن وطئ وطأ حراما كالحيض والاحرام وأشار الى الامر الثالث وهو السبب بقوله (بقول مع نية) أي قصد الرجعة وسواء القول الصريح (كرجعت) زوجتي لعصمتي وارتجعتها وراجعتها ورددتها لنكاحي (و) المحتمل نحو (أمسكتها) اذ يحتمل أمسكتها تعذيبا (أو نية) فقط (على الاظهر) والمراد بها الكلام النفسي لا مجرد القصد وهي بالمعنى المراد رجعة في الباطن لا الظاهر فيجوز بعد العدة وطؤها ومعاشرتها معاشرة الازواج ويلزمه نفقتها ويرثها ان ماتت وان منعه الحاكم من ذلك ان رفع له (وصحح خلافه) وهو ان النية فقط لا رجعة بها وعليه فلو نوى ثم وطئ أو باشر بعد بعد فليس برجعة وان تقدمت بيسير فقولان وأما لو نوى فجامع أو باشر فقد قارنها فعل فرجعة اتفاقا (أو بقول) صريح بلا نية (ولو هزلا) لكن لرجعة بالهزل (في الظاهر) فقط فيلزمه الحاكم النفقة والكسوة (لا الباطن) فلا يحل له الاستمتاع بها الا اذا جدد نية في العدة أو عقد بعدها (لا) تصح الرجعة (بقول محتمل) للرجعة وغيرها الفعل (بلا نية كأعدت الحل ورفعت التحريم) فالاول يحتمل لي ولغيري والثاني يحتمل عني وعن غيري (ولا) تصح رجعة (بفعل دونها) أي دون

لموضوع الارتجاع لا قيد فيه واتى به لاجل التوصل للوصف بقوله غير بائن اذ هو المحترز به عن البائن وقيل احترز به عن الزواج ابتداء فلا يسمى رجعة (قوله غير بائن) هذا يغني عن جميع القيود التي بعده فذكرها معه زيادة بيان (قوله و بالصحيح الفاسد) أي خرج بالصحيح النكاح الفاسد الذي يفسخ بعد الدخول سواء فسخ بعده أو طلق فلا رجعة كخامسة وجمع كأخت مع أختها ولو ماتت الاولى أو طلقت لعدم صحة النكاح فاذا فسخ هذا النكاح بطلاق أو بغيره فليس للزوج رجعتها في عدة ذلك النكاح (قوله فان وطأ قبل الاذن لا يجوز) فاذا اطلع السيد على نكاحه بعد وطئه ورده أو انه طلقها قبل اطلاع سيده فلا رجعة خلافا لاستظهار بعضهم صحة الرجعة فيما اذا طلق قبل اطلاع سيده وتوقفها على اجازته (قوله أو صحيح لازم) أي احترز به عن الوطء في صحيح لازم لكن وطئ وطأ حراما (قوله كالحيض) أي كالوطء في حالة الحيض أو في حالة الاحرام فاذا تزوجها ووطئها في حالة الحيض أو الاحرام فقط ثم طلقها بعد هذا الوطء فلا رجعة له عليها لبينونتها منه لانه بمنزلة الطلاق قبل الدخول لان المعدوم شرعا كالمعدوم حسا (قوله القول الصريح) أي في الرجعة وهو الذي لا يحتمل غيرها (قوله اذ يحتمل أمسكتها تعذيبا) أي ويحتمل أمسكتها في عصمتي زوجة فاذا أتى بهذا اللفظ المحتمل وقصد به الرجعة حصلت (قوله أو نية فقط) أي من غير مصاحبة فعل لها (قوله على الاظهر) أي عند ابن رشد وقواه شيخنا وقوى بن وغيره مقابله كما يأتي (قوله لا مجرد القصد) أي لعودها لعصمته فلا تحصل به رجعة اتفاقا (قوله وهي) أي النية وقوله بالمعنى المراد وهو الكلام النفساني (قوله فيجوز) أي فيما بينه و بين الله (قوله وصحح خلافه) هذا هو المنصوص في الموازية والمصحح له ابن بشير فانه جعله المذهب والاول صححه في المقدمات وهو مخرج عند ابن رشد واللخمي على أحد قولي مالك بلزوم الطلاق واليمين بمجرد النية ورده ابن بشير انظر ابن غازي اه بن (قوله لا رجعة بها) أي في الباطن وحينئذ فلا يجوز له بعد العدة وطؤها ولا معاشرتها معاشرة الازواج فيما بينه و بين الله والحاصل أن هذا الخلاف انما هو بالنظر للباطن وأما في الظاهر فاتفقوا على أن النية بمنزلة العدم فلا يمكنه الحاكم من وطئها ولا من الخلوة بها ولا من ميراثها (قوله فلو نوى ثم وطئ الخ) هذا انما يناسب النية بمعنى القصد وحينئذ فلا وجه لتفريع هذا الكلام على هذا القول (قوله بعد بعد) أي والحال ان العدة لم تنقض وقوله فليس برجعة أي لان كلا من النية والفعل اذا كان وحده لا يكفي في الرجعة وقوله فرجعة اتفاقا أي لاجتماع النية والفعل (قوله وان تقدمت) أي على الوطء (قوله ولو هزلا) الواو للحال ولو زائدة لان القول الهزل هو الخالي عن نية فلو كانت الواو للمبالغة لاتحد ما قبل المبالغة وما بعدها ولو قال المصنف و بقول هزلا كان أحسن والذي يظهر أن قول المصنف بقول مع نية مخصوص بالمحتمل بدليل تمثيله بأمسكتها ورجعت بدون زوجتي فانه من المحتمل على ما قاله بعضهم وقوله و بقول ولو هزلا أي بقول صريح مع نية بل ولو مجردا عنها وهو الهزل و بهذا ينتفي التكرار في كلام المصنف وهو أحسن من جعل الواو للحال واهمال لو (قوله فيلزمه الحاكم النفقة والكسوة) أي و يحكم له بالميراث منها ان ماتت ولا يمنعه من الاستمتاع بها (قوله فلا يحل له الاستمتاع بها) أي فيما بينه و بين الله ولا يحل له أيضا أخذ شئ من ميراثها والفرق بين النكاح والرجعة ان النكاح له صيغة من الطرفين وأركان وشروط من صداق واستئذان فقوى أمره فكان الهزل فيه كالعدم ولما ضعف أمر الرجعة بكون صيغتها من جانب الزوج فقط أثر هزله فيها في الباطن (قوله لا بقول محتمل) عطف على مقدر أي بقول صريح هزلا غير محتمل لا بقول محتمل وأما بقول غير محتمل لها أصلا مع نية كاسقني الماء ناويا به الرجعة فهل تحصل الرجعة به أو لا تردد فيه عج وغيره والظاهر الثاني كما يفيده ابن عرفة لان الحاق الرجعة بالنكاح أولى من الحاقها بالطلاق لان الطلاق يحرم والرجعة تحلل اه عدوي (قوله دونها) أي وأما الفعل مع النية فانه يحصل به الرجعة والدخول عليها من جملة

الفعل فان نوى به الرجعة كفى قاله بعضهم وتحصل من كلامه ان الرجعة تحصل بالقول مع النية سواء كان القول صريحا أو محتملا وكذلك بالفعل مع النية وأما الفعل وحده أو القول المحتمل وحده فلا تحصل بهما رجعة والقول الصريح وحده تحصل به الرجعة فى الظاهر لا فى الباطن وأما النية وحدها فان كانت بمعنى القصد فلا تحصل بها رجعة أصلا وان كانت بمعنى الكلام النفسانى فقيل تحصل بها الرجعة فى الباطن لا فى الظاهر وقيل لا تحصل بها مطلقا لا ظاهرا ولا باطنا (قوله ولا صداق الخ) أى وان كان وطؤها من غير نية رجعة حراما يلحق به الولد ويستبرئها من ذلك الوطء اذا ارتجعها ولا يرتجعها فى زمن الاستبراء بالوطء بل بغيره وانما يرتجعها فى زمن الاستبراء بغير الوطء اذا كانت العدة الاولى باقية فاذا انقضت العدة الاولى فلا ينكحها هو أو غيره بالعقد الا بعد انقضاء الاستبراء فان عقد عليها قبل انقضاء الاستبراء فسخ ولا تحرم عليه بالوطء الحاصل فى زمن الاستبراء (قوله وانقضت عدتها) أى فى القسمين (قوله ثم طلقها) أى ثلاثا أو أقل من ذلك (قوله لحقها طلاقه على الاصح) أى وهل يكون ذلك الطلاق اللاحق لها رجعيا وان لم تثبت له رجعة وهو ما استظهره عبق وفائدته لزوم طلاق بعده وتأتنف له عدة وعليه فيلغز بها من وجهين رجعى تؤتنف له العدة ولا رجعة معه أو يكون ذلك الطلاق اللاحق بائنا وبه جزم بن حيث قال ويكون هذا الطلاق اللاحق بائنا ولا يصح أن يكون رجعيا لامرين أحدهما ان القائل بلحوق الطلاق هنا وهو أبو عمران وقد علله بأنه كالطلاق فى النكاح المختلف فيه كما نقله عنه ابن يونس وأبو الحسن وغيرهما والطلاق فى النكاح الفاسد لا يكون الا بائنا كما مر فى شرط الرجعة الامر الثانى أنه لو كان رجعيا لزم اقراره على الرجعة الاولى والمشهور بطلانها فهو بائن لانقضاء العدة ومراعاة مذهب ابن وهب انما وقعت فى مجرد لحوق الطلاق لا فى تصحيح الرجعة بالفعل دون نية اه كلامه والحاصل أن الطلاق الاول الذى وطئ فى عدته رجعى انقضت عدته والثانى بائن لحوقه مراعاة للخلاف وحينئذ فلا يلحقه الطلاق الا نسقا هذا هو الصواب (قوله مراعاة لقول ابن وهب) أى فهو مشهور مبنى على ضعيف وهو أن الرجعة تكون بمجرد الفعل بدون نية وقال أبو محمد لا يلحقها طلاقه اذ قد بانت منه قال فى التوضيح والاول أظهر وقال شيخنا العدوى ان قول أبى محمد ضعيف ومحل الخلاف اذا جاء مستفتيا فان أسرته البينة لحقها اتفاقا كما قاله الونشريسى (قوله بمجرد الوطء) أى فهو كمطلق فى نكاح مختلف فيه والطلاق فى النكاح المختلف فيه لاحق كالطلاق فى النكاح الصحيح (قوله ولا ان لم يعلم دخول) أى خلوة حاصله ان الرجعة لا تصح الا اذا ثبت النكاح بشاهدين وثبتت الخلوة ولو بامرأتين وتقارر الزوجان بالاصابة فاذا طلق الزوج زوجته ولم تعلم الخلوة بينهما وأراد رجعتها فلا يمكن منها لعدم صحة الرجعة لان من شرط صحة الرجعة أن يقع الطلاق بعد الوطء للزوجة واذا لم تعلم الخلوة فلا وطء فلا رجعة ولو تصادق كل من الزوجين على الوطء قبل الطلاق وأولى اذا تصادقا بعده وانما شرط فى صحة الرجعة أن يقع الطلاق بعد وطء لانه اذا لم يحصل وطء كان الطلاق بائنا فلو ارتجعها لأدى الى ابتداء نكاح بلا عقد ولا ولى ولا صداق (قوله بأن علم عدمه) أى كما اذا عقد على امرأة فى بلدة بعيدة وطلقها وعلم عدم دخوله بها لكونها لم تأت بلده ولم يذهب هو لبلدها (قوله أو لم يعلم شئ) أى كما اذا عقد على امرأة فى بلدة وطلقها ولم يعلم هل دخل بها أم لا وأشار الشارح الى أن عدم علم الدخول أعم من علم عدم الدخول حيث جعل عدم علم الدخول صادقا بعلم عدم الدخول وبعدم العلم أصلا (قوله الا أن يظهر الخ) هذا راجع لقوله فلا تصح الرجعة اذا لم يعلم دخول (قوله بنفى التهمة) أى تهمة ابتداء نكاح بلا عقد وولى وصداق (قوله وأخذا باقرارهما) يعنى اذ قلنا بعدم تصديقهما فى دعوى الوطء قبل الطلاق أو بعده فان كل واحد يؤاخذ بمقتضى اقراره بالوطء سواء كان اقرارهما بالوطء قبل الطلاق أو بعده وقوله فيلزمه النفقة والكسوة والسكنى مادامت العدة باقية هذا مرتب على اقراره هو وقوله ويلزمها العدة وعدم حلها لغيره مدتها بيان للمترتب على اقرارها ثم ان قوله وأخذا باقرارهما معناه كما قال بن أن من أقر منهما بالوطء أخذ بمقتضى اقراره سواء صدقه الآخر أم لا وكذا قوله كدعواه الخ أى فانه يؤاخذ بمقتضى اقراره وأما هى فان صدقته أخذت بمقتضى اقرارها والا فلا وليس

النية ولو بأقوى الافعال (كوطء) فأولى مباشرة (ولا صداق) عليه فى هذا الوطء الخالى عن نية الارتجاع لانها زوجة مادامت فى العدة (وان استمر) على هذا الوطء الخالى عن النية أو لم يستمر (وانقضت) عدتها ثم طلقها بعد انقضائها (لحقها طلاقه على الاصح) مراعاة لقول ابن وهب بصحة رجعته بمجرد الوطء وأما التلذذ بها بغير وطء بلا نية رجعة فلا يلحقه به الطلاق بعد العدة اذ لم يقل أحد بأنه رجعة (ولا) تصح رجعة (ان لم يعلم دخول) بين الزوجين بأن علم عدمه أو لم يعلم شئ هذا اذا لم يتصادقا على الوطء أصلا أو تصادقا عليه بعد الطلاق بل (وان تصادقا على الوطء قبل الطلاق) الظرف متعلق بتصادقا أى وان تصادقا قبل الطلاق على الوطء فلا تصح الرجعة منه الا بعلم الدخول أى الخلوة ولو بامرأتين الا أن يظهر بها حمل ولم ينفه فتصح رجعته لان الحمل بنفى التهمة (وأخذا) أى الزوجان (باقرارهما) بالوطء أى أخذ كل منهما بمقتضى اقراره

فرض المسئلتين فى كلام المصنف ما اذا اجتمعا على الاقرار اه بن (قوله بالنسبة لغير الارتجاع) أى وأما بالنسبة للارتجاع فلا يعمل باقرارهما اذلا تصح الرجعة حتى يعلم الدخول (قوله فيلزمه النفقة والكسوة والسكنى) أى ويحرم عليه الخامسة (قوله ما دامت العدة) أى فاذا انقضت ان تماديا على التصديق أخذا باقرارهما معا وان رجعا أو رجع أحدهما فلا يؤاخذ الراجع و يؤاخذ غيره كما قاله الشارح بعد تبعا لعج وسيأتى تحرير ما فى المقام قريبا ان شاء الله تعالى (قوله كدعواه لها بعدها) حاصله أن الزوج اذا ادعى بعد انقضاء العدة أنه كان راجع زوجته فى العدة من غير بينة ولا مصدق مما يأتى فانه لا يصدق فى ذلك وقد بانت منه ولو كانت الزوجة صدقته على ذلك والموضوع أن الخلوة علمت بينهما لكن يؤاخذ بمقتضى دعواه وهى أنها زوجة على الدوام فيجب لها ما يجب للزوجة وكذا تؤاخذ بمقتضى اقرارها ان صدقته ولا يمكن واحد منهما من صاحبه فان لم تصدقه فلا يجب لها عليه شئ لان لزوم ما يجب لها عليه باقراره مشروط بتصديقها كما يأتى فان كذبته لم تؤاخذ بذلك لا قرارها بسقوط ذلك عنه (قوله أى ادعى بعد انقضاء العدة الخ) أى والحال أنه لم يكن له بينة بالرجعة ولا مصدق أما ان كانت له بينة بذلك أو كان يبيت عندها فى العدة فانه يصدق وتصح رجعته وان كذبته (قوله وكذا هى) أى يجب عليها له ما يجب للزوج ما عدا الاستمتاع فلا يجوز التزوج بغيره حيث صدقته على الرجعة (قوله ان تماديا على التصديق) أى على الاقرار (قوله شرط فيما بعد الكاف وكذا فيما قبلها ان انقضت الخ) هذه طريقة لعج وحاصلها انه فى المسئلة الاولى يؤاخذان باقرارهما سواء تماديا على التصديق أولا ان استمرت العدة فان انقضت فلا يؤاخذان باقرارهما الا اذا تماديا والا عمل برجوعهما أو رجوع أحدهما وفى المسئلة الثانية وهى دعواه الرجعة بعد العدة يؤاخذان باقرارهما أبدا اذا تماديا على الاقرار فان رجعا أو أحدهما سقطت مؤاخذة الراجع وقال بهرام و تت ان قوله ان تماديا على التصديق شرط فى المسئلة الاولى فقط وحاصل كلامهم انه اذا لم تعلم الخلوة بينهما وراجعها لم تصح الرجعة ولو تصادقا على الوطء ويؤاخذان بمقتضى اقرارهما ما دامت العدة ان تماديا على التصديق فيها فان رجعا أو أحدهما سقطت مؤاخذة الراجع كما أنه لا عبرة باقرارهما بعد العدة وأما فى المسئلة الثانية وهى ما اذا ادعى بعد العدة الرجعة فيها وصدقته فانهما يؤاخذان باقرارهما أبدا من غير اشتراط دوامهما على التصديق وقال الطخيخى والشيخ سالم ان قوله ان تماديا على التصديق شرط فيما قبل الكاف وما بعدها لكن طريقتهما مخالفة لطريقة عج وحاصل كلامهما أنهما لا يؤاخذان باقرارهما فى المسئلة الثانية الامدة دوامهما على التصديق وكذلك فى الاولى كان الاقرار فى العدة أو بعدها فان رجعا أو أحدهما سقطت مؤاخذة الراجع وقال الشيخ عبد الرحمن الاجهورى والشيخ أحمد الزرقانى قوله ان تماديا على التصديق راجع لما بعد الكاف فقط فيقولان انهما فى المسئلة الاولى يؤاخذان باقرارهما فى العدة مطلقا تماديا على التصديق أم لا ولا يؤاخذان به بعدها وأما فى المسئلة الثانية فلا يؤخذان باقرارهما الامدة دوامهما على التصديق فان حصل رجوع منهما أو من أحدهما سقطت مؤاخذة الراجع وهذه الطريقة هى الموافقة للنقل كما قال شيخنا (قوله ان انقضت الخ) فاذا انقضت وتماديا على التصديق لزمه النفقة عليها ولا يجوز لها التزوج بغيره (قوله سقطت مؤاخذة الراجع) أى فاذا رجعا معا وكذبا أنفسهما لا يلزمه نفقة وجاز لها التزوج بغيره واذا رجعت هى فقط جاز لها التزوج بغيره ولا يلزمه الانفاق عليها لتكذيبها له فى اقراره وان رجع هو فقط سقط الانفاق عنه ولا يجوز لها التزوج بغيره (قوله وللمصدقة فى المسئلتين) أى المصدقة على الوطء فى المسئلة الاولى والمصدقة على الرجعة فى المسئلة الثانية (قوله وذكر هذا وان استفيد الخ) الحق ان قوله وللمصدقة النفقة لا يغنى عنه قوله وأخذا باقرارهما ولا ما بعده لان معناه أنهما يؤاخذان باقرارهما اجتماعا وانفرادا ان تمادى المقر على اقراره لكن مؤاخذة الرجل بالنفقة بمقتضى اقراره اذا تمادى على الاقرار مشروطة بتصديقها له فلو كذبته لم يؤخذ بها لاقرارها بسقوطها عنه والحاصل أن الزوج يتعلق به بسبب

بالنسبة لغير الارتجاع فيلزمه النفقة والكسوة والسكنى ما دامت العدة وتكميل الصداق و يلزمها العدة وعدم حلها لغيره مدتها وشبه فى الحكمين وهما عدم صحة الرجعة والاخذ باقرارهما قوله (كدعواه) أى الزوج (لها) أى الرجعة (بعدها) أى العدة أى ادعى بعد انقضاء العدة انه كان راجعها فيها فلا يمكن منها لعدم صحة الرجعة ويجب عليه لها ما يجب على الزوج لزوجته على الدوام وكذا هى ان صدقت (ان تماديا على التصديق) شرط فيما بعد الكاف وكذا فيما قبلها ان انقضت العدة فان لم تنقض أخذا باقرارهما مطلقا تماديا أولا فان رجعا أو أحدهما سقطت مؤاخذة الراجع (على الاصوب وللمصدقة) فى المسئلتين (النفقة) والكسوة وعليها العدة فى الاولى وتمنع من نكاح غيره أبدا فى الثانية وذكر هذا وان استفيد من قوله وأخذا باقرارهما ومن قوله ان تماديا الخ ليرتب عليه قوله

(ولا تطلق) عليه في الاولى بعد العدة وفي الثانية ان قامت (لحقها في الوطء) اذ لم يقصد ضررها وليست هي زوجة في الحكم (وله) أي الزوج (جبرها) أي جبر المصدقة وجبر وليها (على تجديد عقد بربع دينار) فان أبى الولي عقد الحاكم (ولا) تصح رجعة (ان أقر) الزوج (به) أي بالوطء (فقط) وكذبته (في) خلوة (زيارة) وطلقها لانه طلاق قبل البناء ولها كل الصداق باقراره وعليها العدة احتياطا (بخلاف) اقراره فقط في خلوة (البناء) فله الرجعة عليها وهو ضعيف والمعتمد أنه لا فرق بين خلوة الزيارة والبناء في انه لا يكفي اقراره فقط ولا بد من اقرارهما معا على الوطء أو حمل ولم ينفه بلعان كما تقدم (وفي ابطالها) أي الرجعة حالا ومآلا ولا تصح رأسا (ان لم تنجز) بأن علقت على شيء مستقبل ولو محققا (كغد) كأن قال اذا جاء غد فقد راجعتها لانها ضرب من النكاح وهو لا يكون لاجل ولاحتياجها النية مقارنة (أو) تبطل (الآن فقط) فلا يستمتع بها قبل الغد فاذا جاء الغد صحت وحلت له من غير استئناف رجعة لانها حق له فله تعليقها وتنجيزها وعليه لو انقضت عدتها قبل مجيء الغد لم تصح رجعتها بمجيئه (تأويلان) أظهرهما الاول فينبغي ترجيحه (ولا) رجعة (ان قال من يغيب) أي من أراد الغيبة وقد كان علق طلاقها على دخول دار مثلا وخاف ان تحنثه في غيبته (ان دخلت) ووقع على الطلاق في غيبتي (فقد ارتجعتها) لان الرجعة لا تكون الا بنية بعد الطلاق وشبه

اقراره حقان حق للزوجة من جهة النفقة وما في معناها وحق لله كمنع الخامسة مثلا وحرمة أصول الزوجة وفصولها وأما هي فلا يتعلق بها لأجل اقرارها الا حق الله وهو العدة وحرمة تزوجها بالغير أما أخذ كل منهما بحق الله فبمجرد الاقرار وقع تصديق من الآخر أم لا وأما أخذ الزوج بحق الزوجة فمشروط بتصديقها لقوله في الاقرار لاهل لم يكذبه اهـ بن (قوله ولا تطلق عليه في الاولى بعد العدة) قد علمت ما فيه وان الحق أنه انما يؤاخذ كل بمقتضى اقراره بالوطء مدة العدة فقط ولو لم يتماديا على التصديق وحينئذ اذا انقضت العدة كان لها التزوج فالاولى قصر كلام المصنف على الصورة الثانية (قوله وليست هي زوجة في الحكم) أي في حكم الشرع أي انه لم يحكم بانها زوجة بحيث يثبت لها كل ما يثبت للزوجات (قوله جبر المصدقة) أي على الوطء في المسئلة الاولى والمصدقة على الرجعة في المسئلة الثانية لكن الجبر في الاولى في العدة وبعدها بناء على ما قاله عج من أن المؤاخذة بمقتضى الاقرار بالوطء في العدة وبعدها ان تماديا على الاقرار وأما على المعتمد من أن المؤاخذة مختصة بالعدة فلا جبر بعدها انظر بن وانما كان له جبرها وجبر وليها على تجديد العقد لانها في عصمته وانما كان ممنوعا منها لحق الله في ابتداء نكاح بغير شروطه وذلك يزول بوجود العقد الجديد (قوله فان أبى الولي عقد الحاكم) أي وان لم ترض وانظر هل لها جبره على تجديد عقد أخذا من حديث لا ضرر ولا ضرار أو لا تأمل (قوله ولا ان أقر به الخ) حاصله انه اذا ثبتت الزوجية بشاهدين واختلى بها في حال زيارته لها وثبتت الخلوة بامرأتين مثلا وادعى انه وطئها وكذبته وطلقها وأراد رجعتها فلا تتم له تلك الرجعة ولا يمكن منها ويحكم بكون الطلاق بائنا وعليها العدة للخلوة (قوله في خلوة زيارة) أي والحال ان الخلوة بينهما ثابتة بشهادة امرأتين فأكثر وكذا يقال في خلوة البناء بعد وقوله في خلوة زيارة أي اذا كانت الزيارة منه لها والموضوع ان تلك الزيارة بعد العقد وقبل البناء وأما اذا كانت الزيارة منها له فيصدق اذا أقر به فقط كخلوة البناء على ما قال المصنف لان الرجل ينشط في بيته دون بيت غيره وهذه العلة تقتضي أنهما اذا كانا زائرين مثل ما اذا كان زائرا وحده كما قال شيخنا (قوله ولها كل الصداق باقراره) نقل هذا ابن ناجي عن أبي عمران كما في ح وهو في المدونة وقال سحنون لا يكمل لها حتى ترجع لتصديقه واختلف هل خلاف أو وفاق تأويلان وهما المشار اليهما في الصداق بقول المصنف وهل ان أدام الاقرار الرشيدة كذلك أو ان كذبت نفسها تأويلان اهـ بن (قوله والمعتمد انه لا فرق الخ) تعقبه بن قائلا انظر من ذكر هذا وظاهر المواق عن المدونة هو ما ذكره المصنف والذي في ح ما نصه وهذا القول أي الذي ذكره المصنف هو الذي رجحه في التوضيح هنا وذكر في العمدة انه اذا أقر أحد الزوجين فقط فلا رجعة له وظاهره من غير تفصيل بين الزيارة والاهتداء وهو أحد الاقوال أيضا اهـ فلم يذكر ح ترجيحا وقال ابن عرفة ظاهر قول ابن القاسم تصح اذا أقر بالوطء في خلوة البناء لا الزيارة اهـ كلام بن وعلم منه ان ما قاله المصنف من التفرقة هو المعتمد لكن ذكر في الشامل أن القول بعدم التفرقة بين الخلوتين هو المشهور وحينئذ فيكون كل من القولين قد رجح (قوله كأن قال اذا جاء غد فقد راجعتها) أي فلا يكون هذا رجعة الآن ولا غدا (قوله وهو لا يكون لاجل) أي فكما لا يجوز التأجيل في النكاح كما تقول اعقد لي على بنتك الآن وحلية الوطء انما تكون في الغد لا يجوز التأجيل في الرجعة كأن يقول اذا جاء غد فقد ارتجعتها (قوله ولاحتياجها لنية مقارنة) أي للقول أو للفعل أي ولا نية هنا (قوله فلا يستمتع بها قبل الغد) هذا التفريع غير صحيح لان حكمها قبل الغد حكم من لم تراجع لحقه في الرجعة حينئذ باق فاذا وطئها وهو يرى أن رجعته صحيحة فقد قارن فعله نيته فكيف لا يكون رجعة اهـ بن (قوله قبل مجيء الغد) أي بان ولدت أو نزل عليها الدم الثالث (قوله تأويلان) الاول منهما لعبد الحق والثاني لابن محرز (قوله لا تكون الا بنية بعد الطلاق) أي الا بنية

فى بطلان الرجعة قبل الطلاق قوله (كاختيار الامة) المتزوجة بعبد (نفسها أو زوجها) أى أحدهما بعينه (بتقدير عتقها) كأن تقول ان عتقت فقد اخترت نفسى أو اخترت زوجى فانه لغو ولو أشهدت على ذلك ولها اختيار خلافه ان عتقت (بخلاف) الزوجة (ذات الشرط) أى التى شرط لها الزوج عند العقد أن أمرها بيدها ان تزوج عليها أو تسرى أو أخرجها من بلدها أو بيت أبيها (تقول) قبل حصول ما ذكر (ان فعله زوجى فقد فارقته) فانه يلزمها وليس لها الانتقال الى غيره لان الزوج أقامها مقامه فى تمليكه اياها ما علكه وهو يلزمه ما التزمه نحو ان دخلت الدار فأنت طالق فكذلك هى وهذا يفيد كما قال ابن عرفة لزوم ما أوقعته من الطلاق كما قال المصنف لا ما أوقعته من اختيار زوجها وهو كذلك ولما ذكر المواضع التى لا تصح فيها الرجعة ذكر ما تصح فيه بقوله (وصحت رجعته ان قامت) له (بينة) بعد العدة (على اقراره) بالوطء فيها أى أو بالتلذذ بها فيها وادعى انه نوى به الرجعة (أو) على معاينة (تصرفه) لها (ومبيته) عندها (فيها) أى فى العدة وادعى الرجعة بها وأما شهادتها على اقراره بذلك من غير معاينة لما ذكر فلا يعمل بها ثم ان أراد بالتصرف التصرف الخاص بالازواج كالأكل معها وغلق باب عليهما دون أحد معهما فالواو فى كلامه بمعنى أو اذ يكفى أحدهما وان أراد العام كشراء نفقة وفاكهة من السوق و بعثها لها كانت الواو على حقيقتها لكن لا حاجة لذكر التصرف لان معاينة المبيت وحدها تكفى فى تصديقه فأولى اذا انضم اليها التصرف العام (أو قالت) المطلقة عند قصده ارتجاعها أنا (حضت ثالثة) فلا رجعة لك على (فأقام) الزوج (بينة) شهدت (على قولها قبله) أى قبل هذا القول (بما يكذبها) بأن شهدت بأنها قالت لم أحض أصلا أو لم أحض ثالثة

الشارح

تحدث بعد الطلاق السابق والفرق بين صحة الطلاق قبل النكاح كان تزوجت فلانة لاجنبية فهى طالق وبين عدم صحة الرجعة قبل الطلاق أن الطلاق حق على الرجل أى حق يحكم بعليه والرجعة حق له فالحق الذى عليه يلزم بالتزامه والحق الذى له ليس له أخذه قبل أن يجب ولو أشهد به (قوله بخلاف ذات الشرط الخ) ما ذكره المصنف من الفرق بين المسئلتين هو المعروف من قولى مالك وقيل ان المسئلتين مستويتان فى لزوم ما أوقعتاه قبل حصول سبب خيارهما وهو لابن حارث عن أصبغ مع رواية ابن نافع وقيل انهما مستويتان فى عدم لزوم ما أوقعتاه قبل حصول سبب خيارهما وهو للباجى عن المغيرة مع فضل عن ابن أبى حازم واعلم ان محل الخلاف اذا كان المعلق على فعله أمرها بيدها وأما لو علق الطلاق أو العتق فلا خيار لها اتفاقا كما قال البدر القرافى ابن رشد وهذه المسئلة هى التى يحكى عن ابن الماجشون انه سأل فيما مالكا عن الفرق بين الحرة ذات الشرط والامة فقال له أتعرف دار أبى قدامة وكانت دارا يلعب فيها الاحداث بالحمام معرضا له بقلة التحصيل فيما سأل عنه وتوبيخا له على ترك اعمال نظره فى ذلك حتى لا يسأل الا عن أمر مشكل اهـ انظر بن قال بعض المحققين والانصاف أن سؤاله وارد ولذلك اختلف النقل عن مالك من التفرقة بين المسئلتين واتحادهما فى الحكم (قوله لان الزوج الخ) هذا اشارة للفرق بين المسئلتين وحاصله ان اختيار الامة قبل العتق فعل للشئ قبل وجوبه لها بالشرع وأما ذات الشرط فاختيارها لما اختارته فعل للشئ بعد وجوبه لها بالتمليك (قوله لا ما أوقعته من اختيار زوجها) أى لان الزوج لم يقمها مقامه فى ذلك وانما أقامها مقامه فى الطلاق فاذا قالت ان فعل زوجى ما ذكر فقد اخترته ثم فعل فلا يلزمها ذلك ولها ان تختار الفراق بعد ذلك (قوله ان قامت بينة على اقراره) حاصله انه بعد انقضاء العدة ادعى انه راجعها فيها وأقام بينة تشهد انه أقر فى العدة أنه وطئها أو تلذذ بها وادعى انه نوى بذلك الرجعة فانه يصدق فى دعواه أنه أراد بذلك الرجعة وتصح رجعته حينئذ والموضوع ان الخلوة بها قبل الطلاق قد علمت ولو بامرأتين وحيث كانت تصح الرجعة باقامة البينة على اقراره بالوطء فى العدة مع دعواه انه نوى بها الرجعة فلو دخل على مطلقة وبات عندها فى العدة ثم مات بعد العدة ولم يذكر أنه ارتجعها فلا يثبت بذلك الرجعة ولا ترثه ولا يلزمها عدة وفاة وكلام المصنف يحتمل احتمالا آخر وهو أن يكون المعنى ان قيام البينة بعد العدة على الاقرار بالرجعة فى العدة تصح به الرجعة وهو وان صح فى نفسه الا أن النص عليه قليل الجدوى لكونه جليا فالصواب ما حمله عليه الشارح (قوله أو على معاينة الخ) أى أو أقام بعد العدة بينة من الرجال تشهد على معاينة الخ وانما قلنا من الرجال لان شهادة النساء هنا لا تنفع وحاصله انه اذا ادعى بعد العدة انه راجعها فيها وأقام بينة من الرجال تشهد على معاينة تصرفه لها أو مبيته عندها وادعى أنه نوى بذلك فى العدة رجعتها فانه يصدق فى دعواه وتصح رجعته (قوله وادعى الرجعة بها) أى ادعى أنه نوى بذلك رجعتها (قوله على اقراره بذلك) أى على اقراره فى العدة أنه يبيت عندها ويتصرف لها (قوله فالواو فى كلامه بمعنى أو) وبأو عبر ابن بشير وابن شاس وابن الحاجب لارادتهم التصرف الخاص بالازواج (قوله وان أراد العام) أى وهو الذى لا يختص بالازواج (قوله كانت الواو على حقيقتها) وبالواو عبر فى المدونة لارادة التصرف العام الذى يقع من الزوج وغيره (قوله تكفى فى تصديقه) أى ان نوى بذلك رجعتها (قوله فأقام الزوج بينة) أى من الرجال لا من النساء لان شهادتها على اقرارها بعدم الحيض لا على رؤية الدم حتى يكفى النساء (قوله بأن شهدت) أى البينة التى أقامها (قوله أو لم أحض ثالثة) هكذا نسخة

وليس بين قوليها ما يمكن أن تحيض فيه فتصح رجعته فان لم يقمها لم تصح ولو رجعت لتصديقه (أو أشهد) الزوج (برجعتها) في العدة (فصمتت) يوما أو بعضه (ثم قالت كانت) عدتي قد (انقضت) قبل اشهادك برجعتي فتصح رجعته وتعد نادمة ومفهوم صمتت أنها لو بادرت بالانكار لم تصح ان مضت مدة يمكن فيها انقضاء العدة (أو) أي وصحت رجعته ان ادعى بعد انقضاء العدة أنه كان راجعها فيها وكذبته فلم يصدق لعدم البينة فتزوجت بغيره ثم (ولدت) ولدا كاملا (لدون ستة أشهر) من وطء الثاني لحق بالاول لظهور كون الحمل منه ويفسخ نكاح الثاني (وردت) الى الاول (برجعته) التي ادعاها ولم تصدقه عليها لانه تبين انها حين الطلاق كانت حاملا وعدة الحامل وضع حملها كله (ولم تحرم) الزوجة (على) الزوج (الثاني) تأبيدا اذا مات الاول أو طلقها لانا لما ألحقنا الولد بالاول لزم أن يكون الثاني تزوج ذات زوج لا معتدة (وان) راجعها و(لم تعلم بها) أي بالرجعة (حتى انقضت) العدة (وتزوجت أو وطئ الامة) المراجعة (سيد فكالوليين) فان تلذذ بها الثاني غير عالم بأنه راجعها فاتت على المراجع والا فلا ثم ذكر الامر الرابع وهو أحكام المرتجعة بقوله (والرجعية) وهي المطلقة التي يملك مطلقها رجعتها (كالزوجة) الغير المطلقة في لزوم النفقة والكسوة والتوارث والظهار والطلاق وغير ذلك (الا في تحريم الاستمتاع والدخول عليها والأكل معها) ولو كان معها من يحفظها (وصدقت) المطلقة (في) دعوى (انقضاء عدة القرء والوضع) سقطا أو غيره (بلا يمين) ولو خالفت عادتها أو خالفها الزوج فتحل للازواج ولا توارث (ما أمكن) أي مدة امكان تصديقها (وسئل النساء) ان ادعت انقضاء العدة في مدة يندر انقضاؤها فيها كالشهر

الشارح باللام والاولى ثانية بالنون والا فهي تحل بمجرد رؤية الدم الثالث (قوله وليس بين قوليها) أي قولها حضت ثالثة وقولها لم أحض أصلا أو لم أحض ثانية (قوله وتعد نادمة) أي بقولها كانت عدتي قد انقضت قبل اشهادك برجعتي (قوله أو ولدت لدون ستة أشهر الخ) في بعض النسخ ولو تزوجت وولدت لدون ستة أشهر ردت برجعته قال ابن غازي وهي أجود من نسخة أو ولدت لانه عطف على ما تصح فيه الرجعة فيكون قوله وردت لرجعته حشوا ثم ان المسئلة يصح تقريرها بما هو في الجواهر من أنه راجعها فادعت انقضاء العدة وتزوجت فأتت بولد لدون ستة أشهر فترد للاول برجعته وهو ظاهر ويصح تقريرها بما قال الشارح تبعا لعبق من أنه ادعى بعد انقضاء العدة أنه كان راجعها في العدة وكذبته فتزوجت بغيره وأتت بولد لدون ستة أشهر فترد للاول برجعته وبهذا قررها في التوضيح وابن عرفة عن بعض شيوخ عبد الحق لكن قولهم ردت للاول برجعته مشكل على هذا اذ الاول انما حصل منه دعوى الارتجاع لا إنشاء الرجعة اذ لم يعلم ذلك منه وأجاب ابن عبد السلام بأن دعوى الارتجاع نزلت منزلة انشاء الارتجاع وفيه نظر لان الدعوى تحتمل الصدق والكذب والانشاء لا يحتملهما فالاولى أن يقال معنى قولهم ردت للاول برجعته أي التي ادعى أنه كان أنشأها ولذا قال ابن عرفة انها ترد اليه لقيام دليل صدقه في دعواه أنه كان أنشأ ارتجاعها تأمل انظر بن (قوله لدون ستة أشهر من وطء الثاني) أي ولاقل من أمد الحمل من يوم الطلاق (قوله برجعته التي ادعاها) أي التي ادعى انه كان انشأها (قوله لانا لما ألحقنا الولد بالاول الخ) قال خش وفي هذا التعليل نظر لانه يوهم أن تزوج المعتدة من طلاق رجعي يؤبد وليس كذلك اه وفي بن ان ما في التوضيح من أنه لا يتأبد التحريم على من تزوج رجعية من غيره هو قول ابن القاسم وقال غيره في المدونة يتأبد عليه تحريمها كالبائن وهو ظاهر كلام المصنف في أول النكاح (قوله فكالوليين) أي فكذات الوليين (قوله غير عالم بأنه) أي بأن مطلقها راجعها (قوله والا فلا) أي والا بأن كان تلذذ بها الثاني عالما بأن مطلقها راجعها أو لم يحصل من الثاني الا مجرد العقد لم تفت على الاول الا أن يحضر الاول عقدها على الثاني ساكتا فتفوت عليه وتكون للثاني وعقده صحيح كما في التوضيح عن مالك لان حضور الاول عقد الثاني تكذيب لبينته الشاهدة بالرجعة وهذا بخلاف مسئلة قوله في الطلاق كبيعها أو تزويجها فان عقد الثاني يفسخ ويعد طلاقا من الاول انظر بن (قوله الاستمتاع) أي ولو بنظر لشعر أو لوجه وكفين بلذة وأما نظره لوجهها وكفيها بلا لذة فجائز (قوله والدخول الخ) المراد به الخلوة بها والسكنى معها فقط وأما سكناه معها في دار جامعة له وللناس فهو جائز ولو كان أعزب (قوله والا كل معها) أي فكل واحد مما ذكر حرام وكذا كلامها ولو كانت نيته رجعتها وانما شدد عليه هذا التشديد لئلا يتذكر ما كان فيجامعها فلا يرد أن الاجنبي يباح له ذلك مع الاجنبية (قوله ولو كان معها من يحفظها) هذا راجع للاكل معها وذلك لان الاكل معها أدخل في المواددة فمنع منه لذلك ولو كان معها من يحفظها (قوله وصدقت الخ) حاصله أن الزوجة ولو أمة اذا راجعها زوجها فقالت عند ذلك قد انقضت عدتي بثلاثة اقراء أو بوضع الحمل فانها تصدق في ذلك ولو خالفها الزوج ان كان قد مضى زمن من طلاقها يمكن فيه انقضاء العدة بما ادعت غالبا أو مساويا ولا يمين عليها ولو خالفت عادتها (قوله سقطا أو غيره) أي خلافا لابن راجي القائل لا تصدق اذا ادعت انقضاء العدة بوضع سقط (قوله أي مدة الخ) أي في المدة التي يمكن تصديقها فيها امكانا عاديا لكون تلك المدة يمكن انقضاء العدة فيها غالبا أو مساويا (قوله كالشهر) أي فان شهدت لها أن النساء قد يحضن لمثل هذا فانها تصدق وهل بيمين أو بغير يمين قولان وعلم مما ذكره الشارح أن قول المصنف وسئل

لجواز أن يطلقها أول ليلة من الشهر وهى طاهر فيأتيها الحيض وينقطع قبل الفجر ثم يأتيها ليلة السادس عشر وينقطع قبل الفجر أيضا ثم يأتيها آخر يوم من الشهر بعد الغروب لان العبرة بالطهر فى الايام ولك أن تلغز بها فتقول امرأة مدخول بها غير حامل طلقت أول ليلة من رمضان فخلت للازواج أول يوم من شوال ولم يفتها صوم ولا صلاة منه (ولا يفيدها تكذيبها نفسها) اذا قالت كنت كاذبة فى قولى قد انقضت عدتى فلا تحل لمطلقها الا بعقد جديد ولا ترثه ان مات (و) لا يفيدها دعواها (أنها رأت أول الدم) من الحيضة الثالثة (وانقطع) قبل استمراره المعتبر وهو يوم أو بعضه والمذهب ما قاله ابن عرفة المذهب كله على قبول قولها انها رأت أول الدم وانقطع (ولا) يفيدها اذا قالت انى كذبت فى قولى حضت الثالثة أو وضعت (رؤية النساء لها) فصدقنها وقلن ليس بها أثر حيض ولا وضع ولا يلتفت الى قولهن وقد بانت بمجرد قولها ذلك (ولو مات زوجها) أى الرجعية (بعد كسنة) من طلاقها

النساء ليس مرتبطا بقوله ما أمكن لانها اذا ادعت فى زمن يمكن الانقضاء فيه غالبا أو مساويا صدقت بلا يمين ولا حاجة لسؤال النساء بل هو مقتصر راجع لما اذا ادعت ما لا يمكن فيه الانقضاء الا نادرا فان ادعت انقضاءها فى مدة لا يمكن انقضاؤها فيها غالبا ولا نادرا لم تصدق ولا يسأل النساء فالاقسام ثلاثة (قوله لجواز الخ) أى وانما كان الشهر يمكن انقضاء العدة فيه لجواز الخ (قوله لان العبرة الخ) أى وحينئذ فلا يضر اتيان الحيض أول ليلة من الشهر وانقطاعه قبل فجر تلك الليلة (قوله ولا يفيدها تكذيبها نفسها) يعنى أنها اذا قالت أولا عند ارادة الزوج رجعتها عدتى قد انقضت بما يمكن من أقراء أو وضع وقلتم انها مصدقة فى ذلك وقد بانت منه فاذا قالت بعد ذلك كنت كاذبة وان عدتى لم تنقض فان ذلك يعد منها ندما ولا تحل لمطلقها الا بعقد جديد (قوله فلا تحل الخ) أى لانها داعية لنكاح بلا ولى وصداق وشهود (قوله ولا يفيدها دعواها الخ) يعنى أن الزوج اذا أراد رجعتها فادعت أنها رأت الحيضة الثالثة ثم ادعت بعد ذلك انها رأت أول الدم من الحيضة الثالثة وقالت كنت أظن دوامه فانقطع قبل استمراره المعتبر فى العدة فلا يفيدها ذلك وقد بانت بقولها الاول وقد تبع المصنف فيما قاله ابن الحاجب (قوله المذهب كله على قبول قولها الخ) أى وحينئذ فلها الكسوة والنفقة وتصح رجعتها وقال الشيخ أحمد الزرقانى ان قبول قولها فيما عدا الرجعة لانه يحتاط فى الفروج فيحمل كلام ابن عرفة على ما عداه قال بن وما قاله الشيخ أحمد وان كان ظاهرا لكن المذهب ما قاله ابن عرفة من قبول قولها انه انقطع حتى بالنسبة للرجعة وهذا اذا لم يتماد بها الدم وعاودها عن بعد أى بعد طهر تام وأما ان عاودها عن قرب فهل الرجعة فاسدة لانه قد تبين انها حيضة ثالثة صحيحة وقعت الرجعة فيها فتبطل وهو الصحيح أو لا تبطل تلك الرجعة ورجوع الدم عن قرب كرجوعه عن بعد قولان حكاهما أبو الحسن عن عياض ونص أبى الحسن عياض واختلفوا اذا ارتجعها عند انقطاع هذا الدم وعدم تماديه ثم رجع هذا الدم بقرب هل هى رجعة فاسدة لانه قد استبان انها حيضة ثالثة صحيحة وقعت الرجعة فيها فتبطل وهو الصحيح وقيل لا تبطل رجع الدم عن قرب أو بعد اه ثم ذكر أبو الحسن عن عبد الحق فى النكت أنه حكى القولين وقال بعدهما والقول الاول يعنى التفصيل عندى أصوب اه وتبين أن القرب هو أن لا يكون بين الدمين طهر تام اذا علمت هذا فيمكن الجمع بين كلام المصنف وابن عرفة فمراد المصنف أن قولها انقطع الدم لا يفيد أى فى صحة الرجعة لا أنه نفى لقبول قولها مطلقا ويحمل المصنف على ما اذا عاودها الدم عن قرب وقول ابن عرفة المذهب قبول قولها أى مطلقا حتى فى الرجعة ويحمل على ما اذا عاودها الدم عن بعد فتأمل (قوله ولا رؤية النساء) حاصله أن الزوج اذا أراد رجعتها فقالت حضت ثالثة أو وضعت ثم قالت انى كذبت فى قولى حضت ثالثة أو وضعت فرأى النساء اليها فصدقنها وقلن ليس بها أثر حيض ولا وضع فلا يفيدها تكذيب نفسها ولا رؤية النساء لها وتصديقهن لها وبانت بمجرد قولها حضت ثالثة او وضعت اذا كان فى مقدار تحيض فيه النساء والفرق بين هذه المسئلة والتى قبلها حيث قلتم المذهب قبول قولها فى المسئلة المتقدمة دون هذه أنها فى هذه قد صرحت بتكذيب نفسها ولم تستند لما تعذر به بخلاف التى قبلها ولو ذكر المصنف هذه عقب قوله ولا يفيدها تكذيبها نفسها بقوله وان رأتها النساء نقية كان أحسن لان هذه كالتتمة لها اه عدوى (قوله ولو مات زوجها الخ) حاصل المسئلة أنه اذا طلقها طلاقا رجعيا ثم مات بعد سنة أو أكثر من يوم الطلاق فقالت لم أحض من يوم الطلاق الى الآن أصلا أو لم أحض الا واحدة أو اثنتين ولم أدخل فى الثالثة فلا يخلو حالها من أمرين تارة تظهر فى حال حياة مطلقها احتباس دمها وتكرر ذلك حتى يظهر ذلك للناس من قولها وفى هذه الحالة يقبل قولها بيمين وترث لضعف التهمة حينئذ وتارة لم تكن تظهره فى حال حياة مطلقها فلا يقبل قولها ولا ترث لدعواها أمرا نادرا والتهمة حينئذ قوية وأما اذا مات بعد ستة أشهر من يوم الطلاق ونحوها الى سنة وادعت عدم انقضاء العدة فانها تصدق فى ذلك وترثه لكن بيمين ان كانت لم تظهر احتباس الدم حال حياة مطلقها والا فلا يمين وان مات بعد أربعة أشهر من يوم الطلاق ونحوها الى ستة أشهر صدقت من غير يمين مطلقا هذا كله ان كانت غير مرضعة ولا مريضة فان كانت مرضعة أو مريضة فانها

تصدق

الكاف استقصائية كما يفيده النقل فالاولى حذفها لايهامها خلاف المراد (فقالت لم أحض الا واحدة) أو اثنتين والاخصر أن تقول فقالت لم تنقض فأنا أرثه (فان كانت غير مرضع و) لا (مريضة لم تصدق) فلا ترثه ولو وافقت عادتها كما هو ظاهر النقل (الا ان كانت تظهره) أى تظهر عدم انقضاء عدتها فى حياة مطلقها وتكرر منها ذلك حتى ظهر للناس فتصدق بيمين وترثه لضعف التهمة حينئذ ولو فى أكثر من عامين وأما المرضع والمريضة فيصدقان مدتهما بلا يمين ثم فصل فيما دون السنة وأنها تارة تصدق بيمين وتارة بلا يمين فقال (وحلفت) اذا مات قبل السنة من طلاقها (فى) دعواها عدم انقضاء عدتها وقد مضى من وقت طلاقها (كالسنة) الاشهر ونحوها مما قبل السنة وافقت عادتها أو خالفت ولم تكن مرضعا ولا مريضة ولا أظهرت ذلك قبل موته (لا) فى (كالاربعة) أشهر (وعشر) فلا تحلف بل تصدق بلا يمين وظاهر النقل حلفها ولو قال وحلفت فيما دون عام لطابق النقل مع الاختصار (وندب) للزوج (الاشهاد) على الرجعة (وأصابت من منعت) نفسها من الزوج (له) أى لاجل الاشهاد فتثاب على ذلك وهو دليل على كمال رشدها والمعتبر اشهاد غير سيدها ووليها (وشهادة السيد) والولى (كالعدم) ولما كان من توابع الطلاق المتعة بين أحكامها بقوله (و) ندب (المتعة) وهى ما يعطيه الزوج ولو عبدا لزوجته المطلقة زيادة على الصداق لجبر خاطرها

تصدق فى ذلك وترثه بلا يمين ولو فوق العام لان المرض والرضاع يمنعان الحيض غالبا فلا تهمة حينئذ (قوله الكاف استقصائية) الحق أنها مدخلة لما زاد على السنة وما فى نقل المواق من ذكر السنة فهو فرض مثال لا مخصص (قوله ولو وافقت الخ) أى هذا اذا خالفت عادتها بل ولو وافقتها وقال بعضهم محل عدم تصديقها بعد السنة عند عدم الاظهار ما لم توافق عادتها والا صدقت بغير يمين كالمرضع والمريضة وهو معقول المعنى اه عدوى (قوله الا ان كانت تظهره) ما ذكره المصنف من التفرقة بين من كانت تظهر احتباس الدم حال حياة مطلقها ومن لم تكن تظهره هو قول الموازية وقال فى سماع عيسى انها تصدق بيمين مطلقا أى كانت تظهره أم لا وهذا الخلاف حكاه ابن رشد فيما اذا ادعت ذلك بعد السنة أو بقرب انسلاخها ثم قال وأما لو ادعت ذلك بعد موت زوجها بأكثر من العام أو العامين فلا ينبغى أنها تصدق الا أن تكون ذكرت ذلك فى حياته قولا واحدا اه قال طفى وحيث جرى المصنف على قيد الاظهار فلا خصوصية للسنة ففى حمله عليها نظر فالاولى أن يحمل كلام المصنف على المسئلة الاخيرة المتفق عليها ويكون بمفهومه جاريا على ما فى سماع عيسى فينتفى عنه الاعتراض اه بن (قوله أى تظهر عدم انقضاء عدتها) أى تظهر احتباس دمها وأن عدتها لم تنقض (قوله وتكرر منها ذلك الخ) لم يكن فى الرواية تكرر وانما فيها تذكر ذلك انظر المواق (قوله فيصدقان مدتهما) أى فيصدقان فى دعوى عدم انقضاء العدة اذا كانت تلك الدعوى فى مدتهما أى المرض والرضاع وحاصله أنه اذا كانت المرأة مريضة أو مرضعة فى كل المدة التى بين الموت والطلاق فانها تصدق فى دعواها فى هذه الحالة عدم انقضاء العدة بغير يمين ولو كانت تلك المدة سنة فأكثر فان كانت مريضة أو مرضعة فى بعض تلك المدة وادعت عدم الانقضاء بعد الفطام و بعد زوال المرض ففى المواق عن ابن رشد أن حكم المرضع بعد الفطام كالتى لا ترضع من يوم الطلاق لان ارتفاع الحيض مع الرضاع ليس بريبة اتفاقا وحينئذ فتصدق بيمين بعد الفطام بسنة فأكثر اذا كانت تظهره فى حياة مطلقها ومثلها المريضة اذا ادعت عدم الانقضاء واحتباس الدم بعد المرض بسنة فأكثر فان كانت لا تظهره لا تصدق ولو بيمين وأما لو ادعت ذلك بعد الفطام بأقل من سنة فانها تصدق بيمين (قوله عدم انقضاء عدتها) أى لاحتباس الدم (قوله وعشر) أى عشر ليال والاولى حذفه لانه مما دخل تحت الكاف فى قوله كاربعة لانها مدخلة لما زاد على الاربعة الستة والموجود فى النسخ الصحيحة لا فى كالاربعة أشهر وعليها مؤاخذة من جهة العربية قال ابن مالك فى الكافية

وان تعرف ذا اضافة فمع * آخر اجعل أل وغير ذا امتنع

وهذا مذهب البصريين وأما الكوفيون فيدخلون أل على كل من الجزأين قال الرضى ونقل السيرافى جواز دخولها على الاول فقط نحو الالف دينار اه (قوله وندب) أى على المشهور خلافا لمن قال بوجوبه (قوله وأصابت) أى فعلت صوابا أى مندوبا (قوله من منعت نفسها من الزوج) أى بعد الرجعة (قوله فتثاب على ذلك) أى ولا تكون بذلك عاصية لزوجها فلا تسقط نفقتها بذلك (قوله والمعتبر) أى فى تحصيل المندوب (قوله وشهادة السيد) أى ولو كان أعدل أهل زمانه (قوله والولى) أشار الشارح الى أنه لا مفهوم للسيد ولو عبر المصنف بالولى كان أشمل (قوله كالعدم) أى فلا يحصل المندوب باشهادهما لاتهامهما على ذلك ولو طلق الزوج وادعى الرجعة فى العدة وشهد له السيد أو الولى مع غيره كانت الشهادة كالعدم لانه يتهم على ذلك ولا فرق فى الولى بين المجبر وغيره (قوله وندبت المتعة) أى على المشهور وحينئذ فلا يقضى بها ولا تحاصص بها الغرماء اذ لا يقضى بمندوب ولا يحاصص به الغرماء وقيل انها واجبة ان قلت ان حقا وعلى فى الآية يقتضيان الوجوب قلت المراد بالحق الثابت المقابل للباطل والمندوب والامر المستفاد من على للندب بقرينة التقييد بالمحسنين والمتقين لان الواجبات لا تتقيد بهما (قوله لجبر خاطرها) أى من الالم الحاصل لها بسبب الفراق وهذا يقتضى ان الندب معلل بما ذكر وفى تكميل التقييد

(على قدر حاله) لقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره (بعد العدة للرجعية) لانها مادامت فى العدة ترجو الرجعة فلا كسر عندها ولانه لو دفعها قبلها ثم ارتجعها لم يرجع بها (أو) الى (ورثتها) ان ماتت بعد العدة ثم شبه فى الحكمين الدفع لها أو لورثتها قوله (ككل مطلقة) طلاقا بائنا (فى نكاح لازم) ولو لزم بعد الدخول والطول (لا فى فسخ) محترز مطلقة الا لرضاع فيندب فيه المتعة كما ذكره ابن عرفة (كلعان) فلا متعة فيه (و) لا فى (ملك أحد الزوجين) صاحبه لانه ان كان هو المالك فلم تخرج عن حوزه وان كانت هى فهو وما معه لها واستثنى من قوله ككل مطلقة قوله (الا من اختلعت) منه بعوض دفعته له أو دفع عنها برضاها والا متعت (أو فرض) أى سمى (لها) الصداق قبل البناء ولو وقع العقد ابتداء تفويضا (وطلقت قبل البناء) لانها أخذت نصف الصداق مع بقاء سلعتها فان لم يفرض لها متعت (و) الا (مختارة) نفسها (لعتقها) تحت العبد (أو) مختارة نفسها (لعيبه) سواء كان بها عيب أيضا أولا فلا متعة لها كما لو ردها الزوج لعيبها فقط لانها غارة وأما لعيبهما معا فلها المتعة (و) الا (مخيرة ومملكة) لان تمام الطلاق منها ولما كانت الايلاء قد يتسبب عنها الطلاق الرجعى ناسب ذكرها عقب الرجعى فقال *(باب

عن ابن سعدون قولهم المتعة للتسلى وجبر الخاطر فيه اعتراض لان المتعة قد تزيدها أسفا على زوجها بتذكرها حسن عشرته وكريم صحبته فالظاهر أنها شرع غير معلل وقال ابن القاسم ان لم يمتعها حتى ماتت ورثت عنها فهذا يدل على أنها ليست للتسلى (قوله على قدر الخ) الاولى وعلى قدر حاله ليفيد أنها فى نفسها مندوبة وأن كونها على قدر حاله مندوب آخر كما هو ظاهر كلام ابن عرفة فان قلت أى فرق بينها وبين النفقة حيث روعى فى النفقة حالهما وفى المتعة حاله فقط قلت الفرق أن المطلقة انكسر خاطرها بالفراق والفراق جاء من قبله فروعى فيها حاله ونفقة الزوجة مستمرة فلمشقتها روعى فيها حالهما (قوله بعد العدة للرجعية) حاصله أن المتعة تكون لكل مطلقة سواء كانت رجعية أو بائنا الا انها تدفع للبائن اثر طلاقها وللرجعية بعد العدة لانها مادامت فى العدة ترجو الرجعة فلا ألم عندها بخلاف الاولى (قوله لم يرجع بها) أى وحينئذ فتتلف عليه وانما كان لا يرجع بها لانها كهبة مقبوضة (قوله ان ماتت بعد العدة) أى والحال أنها لم تمتع لانها بانقضاء العدة تستحقها ومن مات عن حق كان لورثته وأما ان ماتت قبل تمام العدة فلا شئ لورثتها لانها لا تستحقها الا بعد الخروج من العدة وأما لو مات الزوج قبل ان يمتعها أو ردها لعصمته قبل دفعها لها سقطت عنه بائنة كانت أو رجعية كذا فى عبق والظاهر تخريج ذلك على الخلاف فى ان ندبها معلل بجبر الخاطر أو تعبدى فعلى الثانى تؤخذ من تركته وأما لو طلقها وكان مريضا مرضا مخوفا يوم الطلاق أخذت منه بعد العدة فى الرجعية و يوم الطلاق فى غيرها الا انه لما أمر بها لجبر كسر الخاطر لم يكن متبرعا ولا يتوهم عدم طلبها منه لانها وارثة ومن باب أولى ما اذا طرأ المرض بعد الطلاق لانها بعد العدة غير وارثة (قوله ككل مطلقة طلاقا بائنا) أى فتدفع لها المتعة ان كانت حية أو لورثتها ان ماتت والمراد كل مطلقة طلقها زوجها أو حكم الشرع بطلاقها وعلى الثانى يستثنى المرتدة دون الاول وبقول الشارح طلاقا بائنا صح التشبيه فى كلام المصنف واندفع قول ابن عاشر كما فى بن ان فى التشبيه ركة من جهة أن فيه تشبيه الشئ بنفسه والعبارة السلسة أن لو قال والمتعة على قدر حاله لكل مطلقة أو ورثتها وبعد العدة للرجعية فى نكاح لازم الخ اه *(تنبيه)* قد علمت ان المرتدة لا متعة لها ولو عادت للاسلام والظاهر عدم متعتها أيضا اذا ارتد الزوج سواء عاد للاسلام أم لا كما قاله شيخنا (قوله فى نكاح) هذا الغو لان المطلقة لا تكون الا من نكاح لكنه صرح به لاجل قوله لازم وقوله لازم أى سواء كان صحيحا أو فاسدا ولزم بفواته كالفاسد لصداقه اذا طلق فيه بعد البناء واحترز المصنف بقوله لازم عن غير اللازم وهو شيئان الاول الفاسد الذى لم يمض بالدخول والثانى الصحيح غير اللازم كنكاح ذات العيب فانها ان ردته لعيبه أو ردها لعيبها فلا متعة والى الاول أشار المصنف بقوله لا فى فسخ والى الثانى أشار بقوله أو مختارة لعيبه (قوله الا لرضاع فيندب فيه المتعة) أى الا اذا كان الفسخ لاجل رضاع فانه يندب فيه المتعة وظاهره مطلقا سواء كان لها نصف الصداق أم لا وهو كذلك والاول كما اذا ادعى الزوج الرضاع وأنكرت وكان ذلك قبل البناء والثانى كما لو صدقته أو ثبت ذلك بالبينة فانه لا نصف لها فى هذه الحالة اذا فسخ قبل البناء (قوله وملك أحد الزوجين صاحبه) أى وأما لو ملك أحدهما بعض صاحبه فالمتعة لحصول الالم لان ملك البعض يمنع الوطء (قوله والا متعت) أى والا يكن دفع عنها برضاها بل بغير رضاها أو لم يكن بعوض أصلا بل بلفظ الخلع متعت (قوله فان لم يفرض لها) أى بأن عقد عليها تفويضا وطلقها قبل البناء ولم يسم لها شيأ قبل الطلاق (قوله تحت العبد) أى حال كونها تحت العبد واحترز بقوله لعتقها عن التى اختارت نفسها لتزويج أمة عليها أو ثانية لكونه شرط لها ذلك عند العقد أو بعده فانها تمتع لان الفراق بسببه بخلاف المختارة لعتقها (قوله وأما لعيبهما) أى وأما لو ردها الزوج لعيبهما (قوله ناسب الخ) أى نظرا لما بين السبب والمسبب من الارتباط وان كان الانسب من حيثية اعتبار خصوصيه السبب تقديم الايلاء على الطلاق الرجعى لانها سبب والطلاق الرجعى مسبب والسبب مقدم على المسبب طبعا فيقدم عليه وضعا لاجل أن يوافق الوضع الطبع تأمل

﴿ باب الايلاء ﴾

(قوله الايلاء يمين الخ) أى الايلاء شرعا وأما لغة فهو الحلف على الامتناع من الشئ مطلقا (قوله الحلف بالله) كوالله لا أطؤك أصلا أو مدة خمسة أشهر (قوله أو التزام نحو عتق الخ) المراد بنحو ما ذكر الصوم والصلاة والطلاق وذلك كأن يقول ان وطئتك فعلى عتق عبدى فلان أو فعلى دينار صدقة أو فعلى المشى الى مكة أو فعلى صوم شهر أو صلاة مائة ركعة أو فأنت طالق (قوله أو نذر ولو مبهما) أى أو التزام نذر ولو مبهما والاولى حذف ولو لأن ما قبل المبالغة وهو النذر المعين هو عين قوله أو التزام نحو عتق أو صدقة الخ الا أن تجعل الواو للحال ولو زائدة (قوله نحو لله على نذر ان وطئتك الخ) اعلم أن الصورة الاولى ايلاء من غير خلاف وأما الصورة الثانية ففيها خلاف فقد ذكر فى التوضيح الخلاف فى نحو على نذر ان لا أطأك أو لا أقربك ونصه وان قال على نذر أن لا أقربك فهو مول عند ابن القاسم وقال يحيى بن عمر ليس بمول وهو بمنزلة قوله على نذر ان لا أكلمك وهو نذر فى معصية اه ووجه القول الاول أن هذا تعليق فى المعنى على معصية لان على نذر ان لا أطأك أو لا أقربك فى معنى على نذر ان انتفى وطؤك أو مقاربتك والمعلق على المعصية لازم ووجه القول الثانى فيما ذكره ظاهر لان قوله أن لا أقربك أو ان لا أطأك مؤول بمصدر مبتدأ وما قبله خبر وكأنه قال عدم مقاربتك أو عدم وطئك نذر على ولا شك أن هذا ليس بتعليق وانما هو نذر معصية وأما ان صرح بالتعليق نحو على نذر ان وطئتك فليس من محل الخلاف وليس للخلاف فيه وجه خلافا للعبق لان المعلق نذر مبهم مخرجه كفارة اليمين فلا معصية فيه انظر بن (قوله فلا ينعقد لهما ايلاء) أى بخلاف السفيه والسكران بحرام فانه ينعقد منهما كما يشملهما التعريف (قوله كالكافر) وقال الشافعى ينعقد الايلاء من الكافر لعموم قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم الآية فان الموصول من صيغ العموم وجوابه منع بقاء الموصول على عمومه بدليل قوله فان فاؤا فان الله غفور رحيم فان الكافر لا تحصل له مغفرة ولا رحمة بالفيئة وقد يقال ان الكافر يعذب عذاب الكفر وعذاب المعصية فلم لا يجوز أن يحصل له غفران الذنب بالفيئة (قوله أى يمكن) فيه نظر بل يتصور بضم التحتية معناه يتعقل وأما بفتحها على أنه مبنى للفاعل فمعناه يمكن فالاولى للشارح أن يقول أى يتعقل أو بفتحها أى يمكن امكانا عاديا وقاعه حالا أو مآلا فلا يرد أن الشيخ الفانى يمكن جماعه لان هذا الامكان عقلى لا عادى وقوله يمكن وقاعه أى يمكن الوقاع من جهته سواء أمكن من جهتها أم لا فينعقد الايلاء اذا أمكن الوقاع من جهته ولو كانت رتقاء أو عفلاء أو صغيرة لا تطيق أو غير مدخول بها (قوله مرضا لا يمنع الوطء) أى فان منعه فلا ايلاء كما فى عبق وفيه نظر فان المذهب كما قال ابن عبد السلام أنه كالصحيح مطلقا الا أنه ان لم يمكن وقاعه حالا لا يمكن مآلا فالاولى ابقاء المتن على اطلاقه ففى التوضيح عن ابن عبد السلام ما نصه ظاهر المذهب لحوق الايلاء للمريض مطلقا ورأى بعضهم أنه ان كان عاجزا عن الجماع فلا معنى لانعقاد الايلاء فى حقه وهو خلاف المذهب الا ترى أنه لو آلى الصحيح ثم مرض فانه يطالب بالفيئة بالجماع فدل هذا على أن التفصيل خلاف المذهب اه بن واعلم أن محل لحوق الايلاء للمريض اذا أطلق وأما اذا قيده بمدة مرضه فلا ايلاء عليه سواء كان المرض مانعا من الوطء أو لا ولو طال المرض الا أن يقصد الضرر فيطلق عليه حالا لاجل قصد الضرر (قوله ونحوهم) أى كالمريض مرضا يمنع الوطء حالا بناء على ما قاله الشارح (قوله بمنع وطء زوجته) أى سواء كانت اليمين صريحة فى منع الوطء نحو والله لا أطؤك أكثر من أربعة أشهر أو مستلزمة لذلك كحلفه أن لا يلتقى معها أو لا يغتسل من جنابة منها كما يأتى وخرج بالوطء ما اذا حلف على هجران الزوجة أى على ترك كلامها وهو مع ذلك يصيبها فلا يلزمه ايلاء بذلك وخرج بالزوجة السرية وأم الولد فاذا حلف على واحدة منهما انه لا يطؤها أكثر من أربعة أشهر لم يلزمه بذلك ايلاء وشمل كلامه الزوجة الكبيرة والصغيرة التى لا تطيق الوطء ولكن لا يضرب لها الاجل حتى تطيق وشمل أيضا المدخول بها وغيرها لكن لا يضرب لها

درس

﴿ باب الايلاء يمين ﴾ زوج (مسلم) ولو عبدا ومراده باليمين ما يشمل الحلف بالله أو بصفة من صفاته أو التزام نحو عتق أو صدقة أو مشى لمكة أو نذر ولو مبهما نحو لله على نذر ان وطئتك أو لا أطؤك (مكلف) لا صبى ومجنون فلا ينعقد لهما ايلاء كالكافر (يتصور) بضم التحتية أى يمكن (وقاعه) جماعه (وان مريضا) مرضا لا يمنع الوطء وخرج المجبوب والخصى والشيخ الفانى ونحوهم (يمنع)

الباء بمعنى على متعلقة بيمين أى بيمين من ذكر على ترك (وطء زوجته) تنجيزا بل (وان تعليقا) كان وطئتك فعلى كذا ووصف الزوجة بقوله (غير المرضعة) وأما هى فلا ايلاء عليه فيها ان قصد مصلحة الولد أو لا قصد له والاقول (وان) كانت الزوجة التى حلف على ترك وطئها (رجعية) فيلزمه الايلاء منها لانها كالتى فى العصمة ورده اللخمى بأنه لا حق لها فى الوطء والوقف انما يكون لمن لها حق فيه وظاهر أن الرجعة حق له لا عليه فكيف يجبر عليها ليصيب أو يطلق عليه طلقة أخرى (أكثر) ظرف للمنع ولو قل الاكثر كيوم (من أربعة أشهر) للحر (أو) أكثر من (شهرين للعبد ولا ينتقل) العبد لاجل الحر اذا حلف على أكثر من شهرين (بعتقه بعده) أى بعد تقرر أجل الايلاء عليه ويتقرر فى الصريح بالحلف وفى غيره بالحكم فلو كانت محتملة وعتق قبل الرفع فانه ينتقل بعتقه لاجل الحر ثم شرع فى أمثلة الايلاء وبدأ بغامضها فقال (كوالله لا أراجعك) وهى مطلقة طلاقا رجعيا فهو مول اذا مضت أربعة أشهر من يوم الحلف وهى معتدة فان لم يفئ ولم يرتجع طلق عليه أخرى وبنت على عدتها الاولى فتبين منه بتمامها

الاجل الا من الدعاء للدخول ومضى مدة التجهيز وشمل أيضا الزوجة الكائنة فى عصمته حين الحلف والمتجددة بعد الحلف كقوله لامرأة أجنبية والله لا اطؤك الا بعد خمسة أشهر ونوى ان تزوجها فاذا عقد عليها لزمه الايلاء (قوله الباء بمعنى على) أى لان منع الوطء محلوف عليه لا محلوف به (قوله تنجيزا) أى كقوله والله لا أطؤك أكثر من أربعة أشهر وصنيع الشارح يقتضى أن قوله وان تعليقا مبالغة فى قوله يمين ويصح أن يكون مبالغة فى زوجته أو فى ترك الوطء لان كلا من الثلاثة يكون منجزا ومعلقا والحاصل أنه لا فرق فى لزوم الايلاء بين كون اليمين منجزا أو معلقا ولا فرق بين كون منع الوطء المحلوف عليه منجزا أو معلقا كوالله لا أطؤك مادمت فى هذه الدار أو البلد على ما يأتى ولا فرق بين كون الزوجة المحلوف على ترك وطئها منجزة أو معلقة (قوله فعلى كذا) أى عتق أو صدقة الى آخر ما مر (قوله وأما هى فلا ايلاء عليه فيها) فاذا حلف لا يطأ زوجته مادامت ترضع أو حتى تفطم ولدها أو مدة الرضاع فلا ايلاء عليه عند مالك وقال أصبغ يكون موليا قال اللخمى وقول أصبغ أوفق بالقياس لكن المعتمد قول مالك من أنه لا يكون موليا قال وهو مقيد بما اذا قصد بحلفه على ترك الوطء اصلاح الولد أو لم يقصد شيأ كما قال الشارح (قوله والاقول) أى والا بأن قصد بحلفه مجرد الامتناع فمول (قوله وان رجعية) أى هذا اذا كانت الزوجة غير مطلقة بل وان كانت مطلقة طلاقا رجعيا فاذا حلف على ترك وطء مطلقته الرجعية كان موليا يضرب له الاجل ويؤمر بعد انقضائه بالفيئة فيرتجع ليصيب أو يطلق عليه أخرى فان قلت لا حاجة لطلاق ثان اذا لم يفئ لان الطلاق الرجعى الذى شأن المولى ايقاعه حاصل قلت انما احتيج للطلاق الثانى اذا لم يفئ لاحتمال أن يكون ارتجع وكتم ومحل كون الرجعية يلحقها الايلاء فيجبر على الرجعة ليصيب أو يطلق عليه ان لم تنقض عدتها قبل فراغ الاجل بأن كانت حاملا أو كان الحيض يأتيها فى كل سنة مرة مثلا والا فلا شئ عليه (قوله وظاهر أن الرجعة حق له الخ) رد ذلك بأن الرجعة وان كانت حقا له لا يطالب بها ان أباها الا أنه لما شدد بالحلف شدد عليه بلزوم الايلاء أو ان القول بلزوم الايلاء للرجعية مبنى على القول الضعيف بأن الرجعية لا يحرم الاستمتاع بها فما هنا مشهور مبنى على ضعيف (قوله ولو قل الأكثر كيوم) هذا هو المعتمد وقال عبد الوهاب لا يكون موليا الا بزيادة معتبرة كعشرة أيام (قوله أكثر من أربعة أشهر) أى وأما الحلف على ترك الوطء أربعة أشهر فلا يكون به موليا وروى عبد الملك أنه مول بالاربعة وهو مذهب أبى حنيفة ومنشأ الخلاف الاختلاف فى فهم قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فان فاؤا فان الله غفور رحيم هل الفيئة مطلوبة خارج الاربعة أشهر أو فيها فعلى المشهور لا يطلب بالفيئة الا بعد الاربعة أشهر ولا يقع عليه الطلاق الا بعدها وحيث كانت الفيئة مطلوبة بعد الاربعة فلا يكون موليا بالحلف على الاربعة وعلى مقابله يطلب بالفيئة فيها ويطلق عليه بمجرد مرورها وتمسك من قال بالمشهور بما تعطيه الفاء من قوله فان فاؤا فانها تستلزم تأخر ما بعدها عما قبلها فتكون الفيئة مطلوبة بعد الاربعة أشهر ولان إن الشرطية تصير الماضى بعدها مستقبلا فلو كانت مطلوبة فى الاربعة أشهر لبقى معنى الماضى بعدها على ما كان عليه قبل دخولها وهو باطل وتمسك المقابل بأن الفاء ليست للتعقيب بل لمجرد السببية ولا يلزم تأخر المسبب عن السبب فى الزمان بل الغالب عليه المقارنة ورأى أيضا أنه حذف كان بعد حرف الشرط والتقدير فان كانوا فاؤا وإن لا تقلب كان عن المضى لتوغلها فيه كما قيل فعلم مما مر أن الايلاء على المشهور الحلف على ترك الوطء أكثر من المدة المذكورة للحر وأكثر من شهرين للعبد وأما قيام الزوجة بطلب الفيئة فانما يكون بعد أربعة أشهر لا أكثر للحر وبعد شهرين لا أكثر للعبد فالاجل المحلوف على ترك الوطء فيه غير الاجل الذى لها القيام بعده (قوله ويتقرر) أى الاجل فى الصريح أى فى اليمين الصريح بترك الوطء المدة المذكورة وقوله وفى غيره وهو المحتمل للمدة المذكورة أو أقل منها كوالله لا أطؤك حتى يقدم زيد والحال أن قدومه محتمل (قوله فلو كانت) أى اليمين محتملة (قوله فهو مول اذا مضت أربعة أشهر الخ) جواب اذا محذوف أى

طولب بالفيئة بالمراجعة والاصابة فان لم يفئ الخ وكان الاولى أن يقول واذا بالواو وحاصل فقه المسئلة أنه اذا قال لزوجته المطلقة طلاقا رجعيا والله لا أراجعك فانه يكون موليا ويضرب له أجل الايلاء أربعة أشهر من يوم الحلف فان لم يفئ بعدها طلق عليه طلقة أخرى وهذا اذا لم تنقض العدة من الطلاق الاول قبل فراغ الاجل والا فلا شئ عليه (قوله أو لا أطؤك حتى تسأليني) حاصله أنه اذا قال لها والله لا أطؤك حتى تسأليني الوطء أو حتى تأتيني للوطء فانه يكون موليا ويضرب له اجل الايلاء من يوم الحلف فان فاء فى الاجل أو بعده بأن كفر عن يمينه ووطئها بدون سؤال منها فالامر ظاهر والا طلق عليه ثم ما مشى عليه المصنف من أنه يكون موليا بحلفه أنه لا يطؤها حتى تسأله الوطء أو تأتى اليه هو قول ابن سحنون ومقابله قول سحنون ليس بمول وعاب قول ولده حين عرضه عليه واعتمادرج المصنف على الاول لان ابن رشد قال لا وجه لقول سحنون واستصوب ما قاله ولده نظرا للمشقة سؤال الوطء على النساء واتيانهن اليه فالغالب عدم حصوله من المرأة (قوله أو حتى تأتيني له) أى اذا دعوتك (قوله تقييده) أى الحلف على عدم الوطء (قوله لانه معرة) أى لان ماذكر من سؤال الوطء والاتيان اليه معرة (قوله ولا يكون رفعها السلطان) أى لاجل أن يضرب أجلا للايلاء (قوله وليس عليها أن تأتيه) أى لمشقة ذلك عليها أى فان سألته أو أتته فى الاجل بر فى يمينه وانحل عنه الايلاء كما يؤخذ من كلام سحنون وابنه ومن كلام المصنف واستصوبه طفى وبن خلافا لما فى عبق تبعا لتت من عدم انحلال اليمين (قوله المدة المذكورة) أى أكثر من أربعة أشهر للحر وأكثر من شهرين للعبد (قوله فان قصد الالتقاء فى مكان معين فليس بمول) أى ويقبل منه ذلك مطلقا سواء رفعته البينة أولا كما قال ابن عرفة نقلا عن عبد الحق خلافا لما نقله ابن عبد السلام عن بعضهم من أنه لا يقبل منه ذلك اذا رفعته البينة (قوله أو لا أغتسل من جنابة) اعلم انه اذا قال والله لا أغتسل من جنابة منها ان قصد معناه الصريح فانه لا يحنث الا بالغسل واذا امتنع من الوطء خوفا من الغسل الموجب لحنثه كان موليا وضرب له أجل الايلاء من يوم الرفع والحكم لا من يوم الحلف وان أراد معناه اللازمى وهو عدم وطئها فالحنث بالوطء ويكون موليا ويضرب له الاجل من يوم الحلف لان هذا من أفراد اليمين الصريحة فى ترك الوطء المدة المذكورة وأما اذا لم ينو شيأ لا المعنى الصريحى ولا الالتزامى فهل يحمل على الصريح أو الالتزامى احتمالان واستصوب ابن عرفة الثانى منهما (قوله أو لا أطؤك حتى أخرج من البلد) حاصله انه اذا حلف لا أطؤها حتى أخرج من البلد وكان عليه فى الخروج منها مشقة بالنسبة لحاله وكثرة ماله فانه لا يجبر على الخروج منها ويكون موليا ويضرب له أجل الايلاء من يوم الحلف ويقال له اما أن تكفر عن يمينك أو تطأ فى الاجل أو بعده بقرب والا طلقناها عليك اذا فرغ الاجل (قوله فليس بمول) أى لكنه لا يترك بل يقال له اما أن تكفر عن يمينك أو اخرج وطأ ان كنت صادقا فى عدم تحتم اليمين حتى تخلص من الايلاء فان أبى ولم يخرج ضرب له اجل الايلاء فان فاء وكفر فالامر ظاهر والا طلق عليه (قوله فان خرج) اى فان تكلف المشقة وخرج انحلت عينه سواء وطئ أم لا وفى خش انه اذا كان فى خروجه مشقة كان موليا ولو تكلف الخروج وسلمه شيخنا فى الحاشية والحق ما للشارحنا (قوله فان لم يلحق أحدهما معرة بذلك فلا) أى فلا يكون موليا الا أنه لا يترك ويقال له طأ بعد خروجك ان كنت صادقا أنك لست بمول أو كفر عن يمينك فان كان لا يحسن خروجه وتكلف الخروج وخرج انحلت يمينه وصار لا ايلاء عليه (قوله وترك وطأها) أى فاذا انقضى أجل الايلاء فلا يتأتى مطالبته بالفيئة لانه لم يحلف على ترك الوطء حتى يطالب به لان معنى يمينه لا أتركك وطأك فان اتفق وطؤك وتركته فأنت طالق ثم يطلق عليه عند عزمه على الضد أو تبين الضرر (قوله والمذهب أنه ليس بمول) أى وهو ما رجع اليه ابن القاسم وذلك لانه لم يحصل منه يمين تمنعه من الجماع وحينئذ اذا تضررت من امتناعه طلق عليه للضرر من غير ضرب أجل لا للايلاء واعلم أن محل الخلاف اذا امتنع من الوطء والا فلا ايلاء اتفاقا لان بره فى وطئها (قوله أو ان وطئتك الخ) حاصله انه اذا قال لها ان وطئتك فأنت طالق واحدة أو اثنتين وامتنع من الوطء خوفا من وقوع الطلاق المعلق فانه يكون موليا ويضرب له الاجل من يوم الحلف

(أو) والله (لا أطؤك حتى تسأليني) الوطء (أو) حتى (تأتيني) له ولا يفيده تقييده بسؤالها أو الاتيان له لانه معرة عند النساء ولا يكون رفعها للسلطان سؤالا يبريه وليس عليها أن تأتيه (أو) قال والله (لا ألتقى معها) المدة المذكورة اذا قصد بالالتقاء الوطء أو أطلق فان قصد الالتقاء فى مكان معين فليس بمول (أو) والله (لا أغتسل من جنابة) منها لانه يلزم من عدم الالتقاء والغسل عدم الوطء عقلا فى الاول وشرعا فى الثانى (أو لا أطؤك حتى أخرج من البلد) فهو مول (اذا تكلفه) أى كان عليه فى خروجه منها كلفة أى مشقة ومؤنة بالنسبة لحاله ويضرب الاجل من يوم الحلف لان يمينه صريحة فى ترك الوطء وكذا فى الآتية فان لم يتكلفه فليس بمول فان خرج انحلت يمينه (أو فى هذه الدار اذا لم يحسن خروجها) أو خروجه منها (له) أى للوطء للمعرة التى تلحقها أو تلحقه فى ذلك فان لم يلحق أحدهما معرة بذلك فلا (أو) والله (ان لم أطأك فأنت طالق) وترك وطأها فقول وهو ضعيف والمذهب انه ليس بمول اذ بره فى وطئها (أو) والله (ان وطئتك) فأنت طالق فمول

ويباح له وطؤها ويحنث
بمجرد مغيب الحشفة
وقيل ولو ببعضها بناء
على التحنيث بالبعض
فالنزع حرام والمخلص
له من ذلك ما أشار له بقوله
(ونوى) وجوبا (ببقية
وطئه) أو بالنزع
(الرجعة وإن) كانت
الزوجة المحلوف عليها
(غير مدخول بها) لأنه
بمجرد مغيب الحشفة
صارت مدخولا بها فيقع
الطلاق رجعيا لا بائنا
فينوي ببقية وطئه
الرجعة فلو كانت الأداة
تقتضي التكرار نحو كلما
وطئتك فأنت طالق
فلا يمكن من وطئها ولها
حينئذ القيام بالضرر
(وفي تعجيل الطلاق)
الثلاث (إن حلف
بالثلاث) أن لا يطأها
وقامت بحقها (وهو
الأحسن) إذ لا فائدة
في ضرب الأجل (أو
ضرب الأجل) لاحتمال
رضاها بالبقاء معه بلا
وطء (قولان فيها) أي
المدونة (و) على كلا
القولين (لا يمكن منه)
أي من الوطء (كالظهار)
بأن قال إن وطئتك فأنت
علي كظهر أمي فلا يمكن
من وطئها حتى يكفر
لأنه بمغيب الحشفة يصير
مظاهرا وما زاد عليها
وطء في مظاهر منها وهو
حرام قبل الكفارة وهو
بيمينه مول بمجردها فإن تجرأ أو وطئ انحلت يمينه ولزمه الظهار (لا كافر) فلا إيلاء عليه وهذا محترز مسلم (ولو أسلم) بعد حلفه وإنما

ويمكن من وطئها فإن استمر على الامتناع من وطئها حتى انقضى الأجل طلق عليه بمقتضى الإيلاء وإن وطئها طلقت عليه بمقتضى التعليق بأول الملاقاة وحينئذ فالنزع حرام وكذا استمراره الذكر في الفرج حرام فالمخلص له من الحرمة أن ينوي الرجعة ببقية وطئه ولا فرق في ذلك بين المدخول بها وغيرها (قوله ويباح له وطؤها) أي سواء نوى ببقية وطئه الرجعة أم لا كذا في عبق تبعا لاستظهار البدر القرافي وفيه نظر بل يمنع من الوطء إذا لم ينو الرجعة كما يفيده المصنف وغيره لأن نزعه حرام والوسيلة للحرام حرام اهـ بن (قوله ولها حينئذ القيام بالضرر) أي فتطلق عليه من غير ضرب أجل (قوله وفي تعجيل الخ) حاصله أنه إذا قال لزوجته إن وطئتك فأنت طالق ثلاثا أو البتة فقال ابن القاسم ومالك لا يكون موليا ويعجل عليه الثلاث من يوم الرفع ولا يضرب له أجل الإيلاء واستحسنه سحنون وغيره لأنه لا فائدة في ضرب الأجل لأنه يحنث بمجرد الملاقاة وباقي الوطء حرام فلا يمكن من وطئها وحكى اللخمي وابن رشد أنه لا يعجل عليه الحنث ويضرب له أجل الإيلاء وتستمر من غير طلاق عليه إلى أن يفرغ الأجل فإن رضيت بالإقامة معه من غير وطء فلا يطلق عليه ولا يطؤها وإن لم ترض طلقت عليه واحدة للإيلاء وقد نص في المدونة على القولين فقول المصنف وفي تعجيل الطلاق الخ أي وهو قول ابن القاسم واستحسنه سحنون وغيره وقوله وفي تعجيل الطلاق أي بعد الرفع كما في الحاشية لا من يوم الحلف كما في خش وفي الشيخ سالم وفي تعجيل الطلاق وإن لم تقم به وهو قول مالك وابن القاسم واستحسنه سحنون وغيره اهـ وهو غير صواب لأن القول بالتعجيل وإن لم ترفعه إنما هو لمطرف كما عزاه له ابن رشد وغيره وأما مالك وابن القاسم فيقولان بتعجيل الطلاق عليه بعد الرفع انظر بن (قوله إن حلف الخ) أي بأن قال علي الطلاق ثلاثا أن لا أطأك أو قال إن وطئتك فأنت طالق ثلاثا أو البتة (قوله إذ لا فائدة في ضرب الأجل) لأنه يحنث بمجرد الملاقاة وباقي الوطء حرام وحينئذ فلا يمكن منها (قوله أو ضرب الأجل) أي وبعده يطلق عليه طلقة واحدة إن لم ترض بالإقامة معه بلا وطء ولا تطالب منه بفيئة إذ لا يمكن منها وهل يمكن من الرجعة على هذا القول وهو الذي يؤخذ من كلام ابن محرز لاحتمال رضاها بعدم الوطء أو لا يمكن منها لكونه لا يمكن من الوطء وإن كان الطلاق رجعيا وهو الذي قاله ابن رشد تردد (قوله كالظهار) تشبيه في أنه لا يمكن منها ويدخل عليه أجل الإيلاء (قوله فلا يمكن من وطئها حتى يكفر) الصواب حذف قوله حتى يكفر وذلك لأن الظهار لا ينعقد عليه حتى يقربها والكفارة لا تجزئه قبل انعقاد الظهار لقول المصنف الآتي ولم يصح في المعلق كفارته قبل لزومه فالصواب أن هذا لا يقربها أصلا ويكون موليا فإذا انقضى الأجل فلا تطالبه بالفيئة بل إما أن ترضى بالمقام معه بلا وطء أو تطلق عليه ولا يمكن من الوطء فإن تجرأ أو وطئ سقط الإيلاء وانعقد الظهار فلا يقربها بعد ذلك حتى يكفر فإن امتنع من الكفارة وتضررت بترك الوطء طلق عليه بالضرر (قوله ولزمه الظهار) أي فلا يقربها بعد ذلك حتى يكفر وإذا لم يطأ لم تطالبه بالفيئة التي هي الكفارة في المظاهر منها وذلك لأن الكفارة إنما تجزئ إذا وقعت بعد العود وهو العزم على الوطء أو مع الإمساك وإنما يكون هذا بعد انعقاد الظهار وهو لم ينعقد قبل الوطء فليس لها مطالبته بشيء لا يجزئ وإنما لها الطلب بالطلاق أو تبقى معه بلا وطء اهـ عدوي وحاصل فقه المسألة أنه إذا قال لزوجته إن وطئتك فأنت علي كظهر أمي فإنه يمنع من وطئها أبدا لأن وطأه لها يؤدي لوطء المظاهر منها فإذا تضررت زوجته رفعت أمرها للقاضي فيضرب له أجل الإيلاء من يوم الحلف فإذا تم الأجل فلا تطالبه بالفيئة وإنما تطالبه بالطلاق أو تبقى معه بلا وطء وفائدة ضرب الأجل مع أنه ممنوع منها احتمال أن ترضى بالإقامة معه بلا وطء فإن تجرأ أو وطئ انحل عنه الإيلاء ولزمته كفارة الظهار فلا يقربها بعد ذلك حتى يكفر فإن امتنع من الكفارة وتضررت بترك الوطء طلق عليه بالضرر حالا (قوله وهذا محترز مسلم) أي فهو بالجر عطف عليه باعتبار لفظه وقول عبق يجوز قراءته بالرفع عطفا عليه باعتبار محله سبق قلم لأن غير اسم جامد لا يعمل عمل الفعل فلا يعمل الرفع في محل المضاف إليه

(الا أن يتحاكموا الينا) فنحكم بينهم بحكم الاسلام (ولا) ايلاء في واقه (لأهجرنها أولا كلمتها) لانهما لا يمنعان الوطء (أولا وطئتها ليلا أو) لا وطئتها (نهارا) لانه لم يعم الازمنة (واجتهد) الحاكم بلا ضرب أجل ايلاء (وطلق) على الزوج (في) حلفه (لأعزلن) عنها بأن يمنى خارج الفرج (أو) حلفه (لا أبيتن) عندها لما فيه من الضرر والوحشة عليها بخلاف لا أبيت معها في فراش مع بياته معها في بيت (أو ترك الوطء ضررا) فيطلق عليه بالاجتهاد ان كان حاضرا بل (وان غائبا) ولا مفهوم لقوله ضررا بل اذا تضررت هي من ترك الوطء طلق عليه بالاجتهاد ولو لم يقصد الضرر يدل عليه قوله (أو سرمد) أي داوم (العبادة) ورفعته فيقال له اما أن تطأ أو تطلقها أو يطلق عليك (بلا) ضرب (أجل) للايلاء (على الاصح) في الفروع الاربع لكن الغائب لابد من طول غيبته سنة فأكثر ولابد من الكتابة اليه اما أن يحضر أو ترحل امرأته اليه أو يطلق فان امتنع تلوم له بالاجتهاد وطلق عليه ولا يجوز التطليق عليه بغير كتابة اليه ان علم محله وأمكن ولابد من خوفها على نفسها الزنا ويعلم ذلك من جهتها لا بمجرد شهوتها الجماع (ولا) ايلاء (ان لم يلزمه بيمينه حكم) للحرج والمشقة التي تلحقه به (ككل مملوك أملكه حر) ان وطئتك أو ان وطئتك فكل درهم أملكه صدقة (أو خص بلدا قبل ملكه منها) كقوله كل مملوك أملكه من البلد الفلانية حر ان وطئتك أو كل مال أملكه منها صدقة ان وطئتك فلا يكون موليا فان ملك منها عبدا أو مالا فمول الا أن يكون وطئها ثم ملك منها فلا ايلاء عليه ويعتق عليه كل ما ملكه منها بعد الوطء (أو) حلف (لا وطئتك في هذه السنة الا مرتين) فلا يلزمه ايلاء لانه يترك وطأها أربعة أشهر ثم يطأ ثم يترك الوطء

واغا يتم ما قاله لو عبر المصنف بحلف مسلم (قوله الا أن يتحاكموا الينا) أي قبل الاسلام اذ الاسلام يسقطه (قوله فنحكم بينهم الخ) أي فان كانت يمينه صريحة في ترك الوطء وتستلزم ذلك فيلزمه الايلاء ويؤجل كالمسلم والا فلا (قوله لأهجرنها) الهجران عدم الكلام (قوله لانهما لا يمنعان الوطء) أي وحينئذ فلا ايلاء عليه الا أنها ان تضررت بترك الكلام والهجر طلق عليه للضرر من غير ضرب أجل ومحل كونه لا يكون موليا في قوله لا هجرنها أولا كلمتها اذا كان مع ذلك يمسها والا كان موليا (قوله لانه لم يعم) أي في يمينه الازمنة لقول المصنف قبل أكثر من أربعة أشهر أي اذا لم يقيد بليل أو نهار بأن عم الزمن فان قيد بواحد منهما فلا يكون موليا (قوله واجتهد وطلق الخ) الحاصل انه اذا حلف ليعزلن عن زوجته زمنا يحصل به ضررها أو حلف لا يبيت عندها أو ترك وطأها ضررا من غير حلف أو أدام العبادة وتضررت الزوجة من ترك الوطء وأرادت الطلاق فان الحاكم يجتهد في طلاقها عليه ومعنى الاجتهاد في الطلاق عليه ان يجتهد في أن يطلق عليه فورا بدون أجل أو يضرب له أجلا واجتهد في قدره من كونه دون أجل الايلاء أو قدره أو أكثر منه فان علم لدده واضراره طلق عليه فورا والا أمهله باجتهاده لعله أن يرجع عما هو عليه فاذا انقضى أجل التلوم ولم يرجع عما هو عليه طلق عليه وكل هذا اذا أرادت الطلاق وأما ان رضيت بالاقامة معه بلا وطء فلا تطلق عليه (قوله بخلاف لا أبيت معها في فراش) أي فان هذا لا يطلق عليه كما في عبق نقلا عن تت وهو مقيد بما اذا حلف أنه لا يبيت معها في فراش والحال أنه لم يقطع المودة والا فقد مر أن توليته ظهره لها من جملة الضرر الموجب للطلاق وهذا أشد (قوله بل اذا تضررت هي الخ) في التوضيح ما نصه اختلف فيمن قطع ذكره لعلة نزلت به أو قطعه خطأ فقال مالك مرة لا مقال لها وقال في كتاب ابن شعبان لها القيام وهو المعتمد فان تعمد قطعه أو شرب دواء ليقطع به لذة النساء أو شربه لعلاج علة وهو عالم أنه يذهب بذلك شهوة النساء أو شاك كان لها الفراق اذا لم ترض بالاقامة معه (قوله بلا ضرب الخ) متعلق بقوله وطلق والمنفي أجل الايلاء فقط وهو صادق بأن يطلق حالا أو يتلوم له مدة باجتهاده لعله أن يرجع عما هو عليه (قوله على الاصح) أي خلافا لمن قال انه يكون موليا في المسائل الاربع فيضرب له فيها أجل الايلاء فان انقضى ولم يفئ طلق عليه (قوله لكن الغائب الخ) أي انه لا يطلق على من ترك الوطء لغيبته الا اذا طالت مدة الغيبة وذلك كسنة فأكثر عند أبي الحسن وهو المعتمد وقال الغرياني وابن عرفة السنتان والثلاثة ليست بطول بل لابد من الزيادة عليها ولابد أن تخشى الزنا على نفسها ويعلم ذلك منها وتصدق في دعواه حيث طالت مدة الغيبة وأما مجرد شهوتها الجماع فلا يوجب طلاقها ويزاد على هذين الشرطين شرط ثالث وهو الارسال اليه ان علم محله وأمكن الوصول اليه والا فلا يعتبر هذا الشرط وهذا كله اذا كانت نفقتها دائمة والا طلق عليه لعدم النفقة كما سيأتي في النفقات (قوله فان امتنع) أي من كل من الامور الثلاثة (قوله وأمكن) أي الارسال اليه (قوله للحرج) علة لقوله لم تلزمه (قوله صدقة) أي فلا يكون موليا بذلك لانه عمم في يمينه فهي يمين حرج ومشقة فلا يلزمه بها حكم (قوله قبل ملكه) متعلق بمحذوف أي أو خص بلدا فلا ايلاء عليه قبل ملكه منها وهذا قول ابن القاسم في المدونة قائلا كل يمين لا حنث فيها بالوطء فليس بمول وقال غيره فيها هو مول قبل الملك اذ يلزمه بالوطء عقد يمين فيما يملك من رأس أو مال وقاله ابن القاسم أيضا اه بن (قوله فلا يكون موليا) أي قبل أن يملك منها شيأ (قوله فان ملك منها عبدا) أي قبل أن يطأ وامتنع من الوطء خوفا من عتق ذلك العبد (قوله فمول) أي يضرب له أجل الايلاء فان فاء بان أعتق العبد الذي ملكه منها أو تصدق بالمال الذي ملكه منها انحلت يمينه والا طلق عليه بعد الاجل (قوله كل ما ملكه منها بعد الوطء) أي ولا يستقر ملكه على مملوك منها بعد ذلك (قوله فلا يلزمه ايلاء) أي بمجرد

أربعة أشهر ثم يطأ فلم يبق من السنة الا أربعة أشهر وهي دون أجل الايلاء (أو) حلف لا وطئ في هذه السنة الا (مرة) فلا يلزمه ايلاء (حتى يطأ وتبقى المدة) الايلاء للحر أو العبد فيدخل عليه الايلاء (ولا) ايلاء (ان حلف على أربعة أشهر) فقط (أو) قال (ان وطئتك فعلى صوم هذه الاربعة) الاشهر وهو حر أو الشهرين وهو عبد فلا ايلاء لقصورها عن الاجل ولا يلزمه صوم اذا لم يطأ (نعم ان وطئ) اثناء المدة (صام بقيتها) ولو يوما فقط (والاجل) الذي يضرب للمرأة ولها القيام بعد مضيه وهو أربعة أشهر للحر وشهران للعبد مبدؤه (من يوم اليمين) على ترك الوطء ولو لم يحصل رفع (ان كانت يمينه صريحة في ترك الوطء) المدة المذكورة كوالله لا أطؤك خمسة أشهر مثلا أو لا أطؤك وأطلق أو حتى أموت أو تموتي لتناول يمينه بقية عمره أو عمرها فكأنه قال لا أطؤك وأطلق (لا ان) لم تكن صريحة بل (احتملت مدة يمينه أقل) من مدة الايلاء وأكثر وهي على بر كوالله لا أطؤك حتى يقدم زيد الغائب أو يموت عمرو فالاجل من يوم الرفع أي الحكم لكن الراجح أنه من يوم اليمين كالصريحة (أو حلف على حنث) يعني واحتملت مدة يمينه أقل خلافا لما يوهمه عطف المصنف بأو فلو أتى بالواو لكان ماشيا على المعتمد كان لم أدخل الدار فأنت طالق أي فمنع من الوطء لما تقدم له في قوله وان نفى ولم يؤجل كان لم يقدم منع منها فرفعته (فـ) الاجل (من الرفع و) هو يوم (الحكم) فلو قال فمن الحكم لكان أبين وفائدة كون الاجل في الصريح من اليمين أنها اذا هو رفعته بعد مضي أربعة أشهر وهو حر أو شهرين وهو عبد لا يستأنف له الاجل وان رفعته قبل مضي ذلك حسب له ما بقي ثم طلق عليه ان لم يعد بالوطء وفائدة كون الاجل في الحنث المحتملة من الحكم أنه ان مضى الاجل قبل الرفع ثم رفعته ضرب له الاجل من يوم الحكم فقوله والاجل أي أجل الضرب وهو غير أجل الايلاء أي الذي يكون به موليا وهو أكثر من أربعة أشهر كما مر (وهل المظاهر) الذي قال لها أنت

يمينه لانه لم يكن ممنوعا من الوطء بيمينه وحينئذ فيطالب بالوطء فان وطئ في أثناء السنة المرتين في المسئلة الاولى والمرة في المسئلة الثانية نظر لما بقي من المدة فان كانت أكثر من اربعة أشهر للحر وأكثر من شهرين للعبد فهو مول وان كان الباقي أقل فلا يكون موليا وان لم يطأ طلق عليه للضرر (قوله ولا ان حلف على أربعة أشهر فقط) أي اذا كان حرا ومثله العبد اذا حلف انه لا يطأ زوجته شهرين فلا يكون موليا بذلك حتى يزيد على المشهور (قوله ان كانت يمينه صريحة في ترك الوطء المدة المذكورة) أشار الشارح الى أن الصراحة متعلقة بالمدة المذكورة لا بترك الوطء خلافا لظاهر المصنف اذ لا فرق بين أن يكون ترك الوطء صريحا أو استلزاما فالاول نحو والله لا أطؤك خمسة أشهر والثاني والله لا أغتسل من جنابة منها والحاصل أن مراد المصنف ان الاجل من يوم اليمين بشرطين أن يحلف على ترك الوطء إما صريحا أو التزاما وأن تكون اليمين صريحة في المدة المذكورة وهي أكثر من أربعة أشهر والصراحة ولو حكما كوالله لا أطؤك أصلا لكن عبارته غير وافية بذلك وقوله لا ان احتملت مدة يمينه أقل هذا محترز الشرط الثاني وهو صراحة المدة وفيه اشارة الى أن الصراحة ليست منصبة على ترك الوطء بل على المدة المذكورة وقوله أو حلف على حنث المراد بالحلف على الحنث الحلف على غير ترك الوطء كان لم أدخل الدار أو فلان أو ان لم أساكن فلانا فأنت طالق فاذا حلف كذلك فيمنع من الزوجة من الآن ويضرب له أجل الايلاء من يوم الرفع والحكم وهذا هو الذي تقدم للمصنف في الطلاق في قوله وان نفى ولم يؤجل منع منها وقوله أو حلف على حنث محترز الشرط الاول وهو كون الحلف على ترك الوطء وبعد هذا كله فقول المصنف لا ان احتملت مدة يمينه أقل هذا ضعيف والمعتمد أنه متى كانت اليمين على ترك الوطء كان الاجل من يوم الحلف سواء كانت اليمين صريحة في المدة أو محتملة ولا يكون الاجل من الرفع الا اذا حلف على حنث أي على غير ترك الوطء ويمكن الجواب عن المصنف بان أو في قوله أو حلف على حنث بمعنى الواو أي لا ان احتملت مدة يمينه أقل وكان حلفه على حنث كما في ان لم أدخل الدار فأنت طالق فالمنطوق له قوله وكان حلفه على حنث فخرج نحو والله لا أطؤك حتى يقدم زيد فان اليمين وان احتملت أقل من المدة لكن ليست على حنث فالاجل فيهما من يوم الحلف والحاصل أن الايلاء على ثلاثة أقسام قسم يكون فيه موليا من يوم حلفه وذلك اذا حلف على ترك الوطء صراحة أو التزاما وكانت يمينه صريحة في المدة المذكورة وقسم لا يكون موليا الا من يوم الحكم وذلك الذي يحلف بطلاق امرأته ليفعلن فعلا فلا يكون موليا حتى يضرب له الاجل من يوم الرفع والحكم وقسم مختلف فيه وذلك اذا حلف على ترك الوطء وكانت يمينه ليست صريحة في المدة المذكورة بل محتملة لها ولغيرها فقيل ان الاجل في هذه من يوم الحكم وقيل من يوم الحلف وهو المعتمد والمصنف مشى على الاول تبعا لابن الحاجب وقد تعقبه ابن عرفة بانه خلاف نص المدونة (قوله حتى يقدم زيد الغائب) أي والحال انه لم يعلم وقت قدومه (قوله لكن الراجح انه) أي الاجل في اليمين المحتملة لاقل من مدة الايلاء اذا كانت الصيغة صيغة بر من يوم الحلف (قوله كالصريحة) أي كما أن الاجل في الصريحة كذلك اتفاقا (قوله وهو أكثر الخ) أي المتقدم في قول المصنف أكثر من أربعة أشهر للحر أو شهرين للعبد (قوله وهل الخ) حاصله انه اذا قال لزوجته أنت علي كظهر أمي فانه يحرم عليه ان يقربها قبل ان يكفر عن ظهاره فاذا كان قادرا على كفارة الظهار وامتنع عن اخراجها لزمه الايلاء حينئذ واذا قلتم بلزوم الايلاء له فهل

على كظهر أمي ولم يعلق ظهاره على وطئها فمنع منها قبل الفيئة (ان قدر على التكفير) الذي هو فيئة (وامتنع) من اخراجها (كالاول) أي الذي يمينه صريحة فالاجل من اليمين أي حلفه بالظهار (وعليه اختصرت) المدونة (أو كالثاني) أي الذي يمينه محتملة فيكون الاجل من يوم الحكم لأن يمينه لم تكن صريحة في ترك الوطء (وهو الارجح) عند ابن يونس (أو) الاجل في حقه (من) وقت (تبين الضرر) وهو يوم امتناعه من التكفير (وعليه تؤولت أقوال) ثلاثة ظاهر كلامهم ترجيح الاول ومفهوم الشرط أن المظاهر اذا كان عاجزا عن كفارة الظهار أنه لا يكون موليا وهو كذلك لقيام عذره (كالعبد) يظاهر وفيئته بالصوم فقط و (لا يريد الفيئة) بالصوم وهو قادر عليه وهي الرجوع الى ما كان ممنوعا منه بسبب اليمين وهو الوطء (أو يمنع الصوم بوجه جائز) لاضراره بخدمة سيده أو خراجه فيلزمه الايلاء وتجري فيه الاقوال الثلاثة فهو تشبيه في المنطوق وقيل لا ايلاء على العبد القادر على الصوم اذا امتنع أو منع بوجه جائز فالتشبيه في مفهوم قوله ان قدر (وانحل الايلاء بزوال ملك من) أي الرقيق الذي (حلف بعتقه) أي علقه على وطئها كقوله ان وطئتك فعبدي هذا حر وامتنع منها فانه يدخل عليه الايلاء من يوم حلفه فاذا ازال ملك العبد بموت أو عتق أو بيع أو هبة أو صدقة فان الايلاء ينحل عنه

هو كالاول الخ (قوله ولم يعلق الخ) هذا بيان لمحل الاقوال الثلاثة التي ذكرها المصنف وأما الذي علق ظهاره على وطئها بان قال لها ان وطئتك فأنت على كظهر أمي فانه يكون موليا والاجل من يوم الحلف قولا واحدا واذا تم الاجل فلا تطالبه بالفيئة وانما تطالب منه الطلاق أو تبقى بلا وطء فاذا تجرأ ووطئ انحلت عنه الايلاء ولزمه كفارة الظهار كما مر ذلك (قوله وعليه اختصرت المدونة) أي اختصرها أبو سعيد البراذعي وحاصله أن المسئلة اذا كان فيها جملة أقوال في المدونة فان البراذعي في اختصارها يقتصر على ما يظهر له اعتماده من تلك الاقوال وفي هذه المسئلة اقتصر على هذا القول (قوله عند ابن يونس) قال المواق لم أجد لابن يونس ترجيحا هنا ونحوه لابن غازي وانما استحسان ذلك القول لسحنون حيث قال بعد ذكر الاقوال الثلاثة في المدونة وكل لمالك والوقف بعد ضرب الاجل أحسن أي وقفه لا يكون الا بعد ضرب السلطان له الاجل فكان على المصنف أن لو قال على الاحسن بدل قوله على الارجح اتظر بن (قوله أنه لا يكون موليا) أي فلا يضرب له أجل الايلاء بل اما أن ترضى بالاقامة معه بلا وطء وإما ان يطلق عليه حالا فان قدر بعد ذلك كفر وراجعها والا فلا وقوله أنه لا يكون موليا الخ قيده اللخمي بما اذا طرأ عليه العسر والعجز عن الصيام بعد عقد الظهار وأما ان عقده على نفسه مع علمه بالعجز عن حله فاختلف هل يطلق عليه حالا لقصد الضرر بالظهار أو بعد ضرب أجل الايلاء وانقضائه رجاء أن يحدث الله له ما لا يكفر منه عن يمينه أو يحدث لها رأي بالاقامة معه من غير وطء (قوله لقيام) أي لوجود عذره (قوله يظاهر) أي يقول لزوجته أنت على كظهر أمي (قوله وفيئته) أي والحال ان فيئته أي رجوعه لما كان ممنوعا منه بسبب اليمين بالصوم أي بالتكفير بالصوم (قوله لا يريد الفيئة) أي لا يريد التكفير بالصوم مع قدرته عليه أو أراده ومنعه منه السيد بوجه جائز وهذان هما محل الخلاف فان عجز عن الصوم فكالحر لا يدخل له ايلاء ولا حجة لزوجته وان منعه بوجه غير جائز رده الحاكم عنه فصوم العبد أربع اه وهذا التقرير لابن غازي (قوله وقيل الخ) هذا التقرير لبهرام وحاصله أن العبد اذا قال لزوجته أنت على كظهر أمي وامتنع من التكفير بالصوم وهو قادر عليه ولم يمنعه السيد منه أو أراد أن يكفر به فمنعه السيد منه بوجه جائز فانه لا يضرب له أجل الايلاء بل يقال لها اما أن تمكثي معه بلا وطء أو يتجز عليه الطلاق وعلى هذا فالعبد ليس كالحر الذي قدر على التكفير وامتنع واعترض طفي كلام بهرام بأنه وان وافق ظاهر الموطا الا أنه لم يبق على ظاهره بل هو محمول كما قال الباجي في شرحه عليه على ما اذا أراد التكفير بالصوم ومنعه السيد منه بوجه جائز فقط وأما اذا كان قادرا على التكفير بالصوم وامتنع من التكفير به ولم يمنعه السيد فلا وجه لعدم لحوق الايلاء له بل هو مول ويجري في مبدإ الأجل الاقوال الثلاثة فتحصل ان كلام ابن غازي لا يسلم من حيث جعله الخلاف فيما اذا منعه السيد وفيما اذا امتنع هو وكذا كلام بهرام لا يسلم من حيث جعله عدم لحوق الايلاء مطلقا وصار حاصل الفقه انه ان منعه السيد بوجه جائز لا يلحقه الايلاء بل يطلق عليه حالا ان لم ترض بالاقامة معه بلا وطء وان امتنع هو والحال أنه قادر على الصوم فانه يلحقه الايلاء وفي مبدإ الاجل الاقوال الثلاثة المذكورة وقيل انه اذا منعه السيد بوجه جائز فانه يكون موليا كالحر الا أنه يضرب له الاجل من يوم الرفع واذا علمت ذلك فاعلم أن الحق ان التشبيه في الايلاء فقط وان كان في المسئلة الاولى وهو ما اذا امتنع من التكفير في مبدإ الاجل خلاف وأما المسئلة الثانية وهو ما اذا منعه السيد بوجه جائز على القول بأنه مول فلا خلاف في ابتداء الاجل لان الذي في التوضيح عن ابن القاسم أنه اذا منعه السيد بوجه جائز يضرب له أجل الايلاء ان رفعته اه فظاهره أنه من يوم الرفع (قوله اذا امتنع) أي من الصوم (قوله أي علقه) أي علق عتقه على وطئها (قوله وانحل الايلاء الخ) لما فرغ المصنف مما ينعقد به الايلاء وما لا ينعقد به شرع في بيان ما تنحل به بعد انعقادها وحاصل ما ذكره أنه اذا قال لزوجته ان وطئتك فعبدي فلان حر فانه يدخل عليه الايلاء من يوم اليمين فان مات العبد أو باعه سيده أو أعتقه أو خرج عن ملكه بوجه شرعي كالهبة والصدقة فان الايلاء تنحل عنه

فان امتنع من وطئها كان مضاررا فيطلق عليه ان شاءت بلا ضرب أجل (الا أن يعود) الرقيق لملكه ثانيا (بغير ارث) فان الايلاء يعود عليه اذا كانت يمينه مطلقة أو مقيدة بزمن وقد بقى منه أكثر من أربعة أشهر أما ان عاد العبد كله اليه بارث فانه لا يعود عليه الايلاء لان الارث جبرى يدخل فى ملك الانسان بغير اختياره (كالطلاق القاصر) أى كما يعود الايلاء بعود الزوجة لعصمته فى الطلاق القاصر (عن الغاية) أى لم يبلغ الثلاث (فى) الزوجة (المحلوف بها) أى بطلاقها بان علق طلاقها على وطء أخرى فاذا قال ان وطئت عزة فهند طالق فقد حلف بطلاق هند فهى محلوف بها وعزة محلوف عليها لانه علق طلاق هند على وطئها فاذا امتنع من وطء عزة كراهة أن يلزمه طلاق هند كان موليا فاذا طلق هندا دون الثلاث انحل عنه الايلاء فى عزة بمجرده فى البائن وبعد العدة فى الرجعى وجاز له وطء عزة فان عادت هند لعصمته عاد عليه الايلاء فى عزة فان بلغ طلاق هند الغاية ثم تزوجها بعد زوج لم يعد عليه اليمين فى عزة فهذا التفصيل فى المحلوف بها وأما عزة المحلوف عليها فيعود فيها الايلاء ولو طلقت ثلاثا ثم رجعت بعد زوج ماشاء الله مادام طلاق المحلوف بها لم يبلغ الغاية فقوله (لا) فى المحلوف (لها) وهى عزة فى المثال واللام بمعنى على معناه لا يشترط القصور فيها عن الغاية بل يعود أبدا مادام طلاق المحلوف بها لم يبلغ الغاية وليس معناه عدم العود كما هو ظاهره ولا يصح ابقاء اللام على بابها لان المحلوف لها أى لأجلها وهى الحاملة على اليمين لا يتصور تعلق الايلاء بها كأن يقول لزوجته ان وطئت غيرك أو تزوجت بعد علك فانى أطؤها أو أتزوجها طالق (و) انحل الايلاء (بتعجيل) مقتضى (الحنث) كعتق العبد المحلوف بعتقه أن لا يطأ أو طلاق من حلف بطلاقها أن لا يطأ بائنا فانا قال ان وطئتك فعبدى حر أو ففلانة طالق أو فعلى التصدق بدارى أو بهذا الدرهم فعجل ذلك انحلت عينه (وبتكفيرما) أى يمين (يكفر) كحلفه بالله لا يطؤها فكفر قبل الوطء (والا) بأن لم ينحل إيلاؤه بوجه مما سبق (فلها) أى للزوجة الحرة ولو صغيرة لا لوليها (ولسيدها) الذى له حق فى الولد (ان لم يمتنع وطؤها) لصغر أو رتق أو مرض (المطالبة بعد) مضى (الاجل بالفيئة)

وسواء أخرج العبد عن ملك سيده باختياره أم لا كبيع سلطان له فى فلسه (قوله فان امتنع من وطئها) أى بعد انحلال الايلاء عنه بزوال ملك العبد (قوله الا ان يعود) أى كلا أو بعضا بغير ارث ليس المراد الا أن يعود فلا تنحل بل المراد فيعود عليه الايلاء وعودها غير عدم الانحلال وأجله حينئذ من يوم العود سواء كانت يمينه صريحة أو محتملة على المذهب وبهذا تعلم أن الاستثناء منقطع لان ما بعد الا وهو عود الايلاء غير داخل فيما قبلها وهو انحلالها اه عدوى فلو عاد ملكه لبعضه وطولب بالفيئة فوطئ عتق عليه ما ملكه منه وقوم عليه باقيه (قوله أما ان عاد العبد اليه كله بارث الخ) أى وأما عود بعضه بارث وبعضه بشراء ونحوه فكعود كله بغير ارث فيغلب غير الارث على الارث ويعود الايلاء (قوله لم يبلغ الثلاث) أى سواء كان بائنا أو رجعيا (قوله فهند طالق الخ) اعلم أنه اذا قال ان وطئت عزة فهند طالق فالشرط محلوف عليه وهو وطء عزة والجزاء محلوف به وهو طلاق هند ولما كان الوطء واقعا فى عزة قيل لها محلوف عليها ولما كان الطلاق واقعا على هند قيل لها محلوف بها (قوله محلوف عليها) أى على وطئها (قوله عاد عليه الايلاء) أى حيث لم يؤجل كالمثال المتقدم أو أجل وبقى من الاجل أجل الايلاء (قوله عاد عليه الايلاء فى عزة) أى فان وطئ عزة بعد ذلك الزواج أو فى عدة هند حنث ووقع عليه الطلاق فى هند (قوله فيعود فيها الايلاء ولو طلقت ثلاثا) فى شب أن مافى المصنف خلاف ما فى المدونة والذى فيها ان المحلوف عليها كالمحلوف بها وهو المعتمد فتى طلقها ثلاثا لم تعد الايلاء اه عدوى (قوله بمعنى على) أى على حد قوله تعالى ويخرون للأذقان يبكون (قوله عدم العود) أى عدم عود الايلاء اذا عادت المحلوف عليها العصمة (قوله لزوجته الخ) أى كهند وقوله ان وطئت غيرك أى كعزة فهند محلوف لها أى لاجلها ولا يتصور تعلق الايلاء بها (قوله وبتعجيل الحنث) قد وقع فى كلام المصنف تداخل فى هذه المعطوفات لأن هذا يصدق على بعض ما صدق عليه الذى قبله من العتق ويزيد هذا بصدقه على الصوم والطلاق كما يزيد الاول بصدقه على البيع (قوله المحلوف بعتقه) وذلك لان الحنث مخالفة المحلوف عليه وهو الوطء فى المثال وليس المراد بتعجيله تعجيله نفسه بل المراد تعجيل ما يترتب عليه فلذا قدر الشارح مقتضى أى ما يقتضيه الحنث ويترتب عليه هذا ويصح أن يراد هنا بالحنث ما يوجبه الحنث كالعتق فى المثال المذكور وحينئذ فلا يحتاج لتقدير (قوله من حلف بطلاقها أن لا يطأ) أى وبصوم الأيام المحلوف بصومها ان لا يطأ (قوله بائن) أى وكذا رجعيا اذا انقضت العدة كما مر (قوله أو ففلانة طالق) أى فتنحل الايلاء بمجرد الطلاق اذا كان بائنا وبانقضاء العدة ان كان رجعيا (قوله انحلت يمينه) أى فاذا امتنع من الوطء بعد انحلال اليمين طلق عليه حالا للضرر ان لم ترض بالاقامة معه بلا وطء (قوله وبتكفير ما يكفر) أى قبل الحنث كالحلف بالله والنذر المبهم كان وطئتك فعلى نذر (قوله ولو صغيرة) أى ولو كانت سفيهة أو مجنونة فلها المطالبة حال افاقتها وفى حال جنونها لا يثبت لها طلب ومثلها المغمى عليها وليس لوليهما كلام حال الاغماء والجنون بل ينتظر افاقتهما (قوله ولسيدها) أى ولسيد الزوجة اذا كانت أمة وكذا لها الحق أيضا القول ابن عرفة الباجى عن أصبغ فلو ترك سيدها وقفه فلها وقفه وسمع عيسى ابن القاسم لو تركت الامة وقف زوجها المولى كان لسيدها وقفه اه انظر المواق وهذا اذا كان للسيد حق فى الولد وكان يرجى منها الولد أما ان كان لا حق له فيه لكون الولد يعتق عليه أو كان بها أو بالزوج عقم كان الطلب بالفيئة لها خاصة (قوله ان لم يمتنع وطؤها) أى ان محل كون الزوجة لها ان كانت حرة ولسيدها ان كانت أمة المطالبة

متعلق بالمطالبة (وهى) أى الفيئة (تغييب الحشفة) كلها (فى القبل) وهذا تفسيرها فى غير الظاهر لما تقدم أن فيئته تكفيره وفى غير المريض والمحبوس بدليل ذكرهما بعد وأما الممتنع وطؤها فان كان لصغر فلا مطالبة لها حتى تطيق الوطء وان كان لرتق أو مرض فلا مطالبة لها بالفيئة بمعنى مغيب الحشفة حالا بل بمعنى الوعد بها اذا زال المانع ولما كان مغيب الحشفة فى البكر دون افتضاضها لا يكفى قال (وافتضاض البكر) فلا ينحل الايلاء فيها بدونه وان حنث ثم شرط فى تغييب الحشفة والافتضاض الاباحة بقوله (ان حل) ماذكر فان لم يحل كفى حيض لم تنحل الايلاء وان حنث فيطلب بالفيئة ولا يلزم من حنثه وانحلال يمينه انحلال الايلاء بحيث يسقط عنه الطلب بالفيئة لانه اذا استند امتناعه من الوطء ليمين ثبت مطالبته بالفيئة الشرعية وهى الحلال ولو انحلت يمينه (ولو) كان تغييبها (مع جنون) للزوج بخلاف جنونها وان انحلت يمينه كما سبق (لا) بوطء (بين فخذين) أو فى دبر فلا تنحل به الايلاء (وحنث) فتلزمه الكفارة ولا يسقط عنه الطلب بالفيئة ما دام لم يكفر فان كفر سقط عنه الايلاء بمجرد التكفير أخذا مما قدمه

بعد الاجل بالفيئة ان لم يمتنع وطؤها فان كان وطؤها ممتنعا عقلا أو عادة أو شرعا كالرتقاء والمريضة والحائض فلا مطالبة لها ولا لوليها وقد تبع المصنف فى هذا القيد ابن الحاجب وأنكره ابن عرفة وقال ان المطالبة ثابتة مطلقا وتكون الفيئة عند امتناع الوطء بالوعد به وهذا هو المعول عليه وسيأتى للشارح الجواب عن المصنف (قوله وهى تغييب) أى لان الفيئة الرجوع لما كان ممنوعا منه باليمين وهو الوطء والرجوع لما كان ممنوعا منه مصور بتغييب الحشفة (قوله تغييب الحشفة كلها) أى أو قدرها ممن لا حشفة له وقوله فى القبل أى فى محل البكارة منه لا فى محل البول وهل يشترط الانتشار أو لا يشترط المأخوذ من كلام ابن عرفة عدم اشتراطه وقال بعض أشياخ عج ينبغى اشتراطه كالتحليل لعدم حصول مقصودها الذى هو ازالة الضرر بدونه والظاهر الاكتفاء بالانتشار داخل الفرج وعدم الاكتفاء بتغييبها مع لف خرقة تمنع اللذة أو تمنع كمالها (قوله فى القبل) أى وأما تغييبها فى الدبر أو بين فخذيها أو فى محل البول من قبلها فلا تنحل به الايلاء عنه (قوله تكفيره) أى تكون بتكفيره الخ (قوله بل بمعنى الوعد بها الخ) أى فالمطالبة بالفيئة ثابتة مطلقا امتنع وطؤها أم لا وقول المصنف ولها المطالبة بالفيئة بعد الاجل ان لم يمتنع وطؤها مراده مطالبته بالفيئة بالمعنى المذكور وهو تغييب الحشفة حالا فلا ينافى أنه اذا كان وطؤها ممتنعا لها المطالبة بالفيئة لكن بمعنى آخر وهو الوعد بتغييب الحشفة اذا زال المانع (قوله بدونه) أى بالتغييب بدون افتضاض (قوله ثم شرط فى تغييب الحشفة الخ) أى ثم شرط فى كونهما تنحل بهما الايلاء أى تسقط بهما المطالبة بالوطء (قوله ان حل ماذكر) أى من مغيب الحشفة والافتضاض (قوله لم تنحل الايلاء) أى لم تسقط المطالبة بالفيئة (قوله وان حنث) أى وانحلت يمينه (قوله فيطلب بالفيئة) أى بمغيب الحشفة بعد ذلك الوطء الحرام (قوله ولا يلزم من حنثه وانحلال يمينه) أى بهذا الوطء الحرام وهو جواب عما يقال ان الوطء الحرام يحنث به وتنحل به اليمين وحيث انحلت اليمين انحلت الايلاء لانها سببه أى سبب الايلاء بمعنى المطالبة بالوطء فلا وجه لقول المصنف ان حل وتوضيحه أن الوطء الحرام تنحل به اليمين واذا انحلت اليمين زال طلب الوطء لان اليمين سبب لطلب الوطء وقد زال السبب فليزل المسبب وحينئذ فلا وجه لقول المصنف ان حل وحاصل الجواب أنا لا نسلم أن انحلال اليمين مستلزم لانحلال الايلاء أى المطالبة بالفيئة مطلقا بل ان كان انحلال اليمين بوطء حلال كان ذلك مستلزما لانحلال الايلاء أى المطالبة وان كان انحلال اليمين بوطء حرام أو بين الفخذين فما زال مطالبا بالفيئة ولم يسقط طلبها (قوله وهى الحلال) أى وهى تغييب الحشفة على وجه حلال وقوله ولو انحلت يمينه أى بوطء حرام (قوله ولو مع جنون) ماذكره من ان وطء المجنون فى حال جنونه فيئة هو الذى نص عليه ابن المواز واصبغ ونقله ابن رشد واللخمى وعبد الحق لكن قال أصبغ يحنث به وهو ضعيف والمذهب كما لابن رشد وغيره أنه لا يحنث به وان كان فيئة كما تقدم ورد المصنف بلو قول ابن شاس وابن الحاجب ان وطء المجنون ليس فيئة لكن لا يطالب بها قبل افاقته لعذره فالاقوال ثلاثة والفرق على الاخيرين أنه على المذهب من أنه فيئة مع بقاء اليمين انه يستأنف له الاجل وعلى ما لابن شاس وابن الحاجب يكتفى بالاجل الاول اه بن (قوله للزوج) أى فتنحل الايلاء بذلك الوطء لنيلها بوطئه ما تنال فى صحته فاذا آلى منها وهو عاقل ثم جن وطلبته بالفيئة وفاء حال جنونه تسقط مطالبته بها واليمين باقية عليه فاذا صح استؤنف له أجل من يوم وطئه لبقاء يمينه على ما لابن رشد وقال أصبغ اذا فاء حال جنونه سقطت مطالبته بالفيئة ولا يضرب له أجل بعد افاقته لعدم بقاء يمينه لحنثه فيها بوطئه وقال ابن شاس انه لا يطالب بالفيئة حال جنونه ولا يكون وطؤه فيئة ويطالب بها بعد افاقته من غير ضرب أجل ثان ويكتفى بالاجل الاول وهذا هو المردود عليه بلو فى كلام المصنف اه تقرير عدوى (قوله بخلاف جنونها) أى فان وطأها فى حالته لغو لا تنحل به الايلاء أى لا تسقط به المطالبة بالفيئة وان انحلت يمينه (قوله فلا تنحل به الايلاء) أى المطالبة بالفيئة (قوله فان كفر سقط) أى لانه لو كفر قبل ان يطأ سقط ايلاؤه فكيف اذا وطئ ثم كفر ولو كان الوطء بغير الفرج وقوله أخذا مما قدمه أى فى قوله وتكفير ما يكفر (قوله

(الا أن ينوى الفرج) فلا يحنث فيما بين الفخذين (وطلق) عليه (ان قال) بعد ان طولب بالفيئة بعد الاجل (لا أطأ بعد) أن يؤمر بالطلاق فيمتنع فالحاصل أنه يؤمر بعد الاجل بالفيئة فان امتنع منها أمر بالطلاق فان امتنع طلق عليه الحاكم أو جماعة المسلمين عند عدمه (بلا تلوم) على الصحيح (والا) يمتنع من الوطء بأن قال أطأ ووعد به (اختبر مرة ومرة) أى مرة بعد أخرى الى ثلاث مرات (وصدق) بيمين (ان ادعاه) أى الوطء بكرا كانت أو ثيبا فان نكل حلفت وبقيت على حقها والا بقيت زوجة كما لو حلف (والا) بأن مضت مدة الاختبار ولم يدع الوطء أو ادعاه وأبى الحلف وحلفت (أمر بالطلاق) فان طلق (والا طلق عليه وفيئة المريض) العاجز عن الوطء (والمحبوس) العاجز عن خلاص نفسه (بما ينحل به) الايلاء من زوال ملك وتكفير ما يكفر وتعجيل مقتضى الحنث وابانة الزوجة المحلوف بها كما تقدم هذا ان أمكن التكفير قبل الحنث (وان لم تكن يمينه) أى من ذكر من المريض والمحبوس (مما تكفر) أى كانت مما لا يمكن تكفيرها (قبله) أى الحنث والمراد بالتكفير الانحلال (كطلاق فيه رجعة) لا بائن (فيها) أى فى الزوجة المولى منها كان وطئتك فأنت طالق واحدة أو اثنتين فلا يمكن التكفير قبل الحنث لانه اذا طلقها رجعيا ثم وطئ لحقه طلقة أخرى اذ الرجعية زوجة يلزمه طلاقها ان طرأ موجبه (أو) طلاق فيه رجعة فى (غيرها) كقوله لاحدى زوجتيه ان وطئتك ففلانة طالق وطلقها رجعيا بخلاف البائن فينحل به الايلاء (و) ك(صوم) معين (لم يأت) زمنه السفر اذ لو فعله قبل زمنه لم ينفعه (وعتق) وصدقة ومشى لمكة وصوم ونحو ذلك (غير معين) اذ لو فعله قبل الحنث لم ينفعه ولزمه بدله بالحنث (فالوعد) جواب الشرط أى ففيئة المريض أو المحبوس المذكور تكون بالوعد بالوطء اذا زال المانع فى المسائل الاربع لا بالوطء مع المانع لتعذره بالمرض أو السجن (وبعث) بعد الاجل (للغائب) المولى (وان بعدت المسافة (بشهرين) ذهابا

(قوله الا أن ينوى الفرج) أى ان محل حنثه ولزومه الكفارة بالوطء بين الفخذين ما لم يكن نوى عند حلفه انه لا يطؤها يعنى فى فرجها فان كان نوى ذلك فانه لا يحنث بالوطء بين الفخذين لمطابقة نيته لظاهر لفظه ولا تلزمه به كفارة والايلاء باق على كل حال (قوله بعد أن يؤمر الخ) متعلق بقوله وطلق عليه (قوله طلق عليه الحاكم الخ) أى ويجرى هنا القولان السابقان فى امرأة المعترض من كونه يطلق الحاكم عليه أو يأمرها به ثم يحكم به (قوله بأن قال) أى عند طلبه بها أطأ (قوله اختبر) أى بعدة يؤخره الحاكم اليها (قوله مرة) أى اختبارا مرة ومرة فهو مفعول مطلق وقوله الى ثلاث مرات أى و يكون اختباره المرات الثلاث فى يوم واحد وفى قوله الى ثلاث مرات اشارة الى أن الاولى للمصنف أن يزيد قوله ومرة ثالثا أو يقول اختبر ثلاث مرات ليوافق النقل (قوله وصدق) أى المولى وقوله بيمين أى كما هو قاعدة المصنف من أنه اذا قال صدق فالمراد بيمين واذا قال القول قوله فالمراد بدون يمين (قوله ان ادعاه) أى فى مدة الاختبار وقوله فان نكل حلفت أى ان كانت بالغة عاقلة رشيدة كانت أو سفيهة وأما اذا كانت مجنونة أو صغيرة سقطت عنها اليمين وطلق عليه حالا (قوله كما لو حلف) أى فلا يطلق عليه فى الحالتين لكون القول قوله (قوله وفيئة المريض والمحبوس) أى اذا مضى أجل الايلاء وهما بتلك الصفة (قوله العاجز عن الوطء) أى وأما المريض القادر على الوطء والمحبوس القادر على الخلاص بما لا يجحف به ففيئة كل منهما تغييب الحشفة (قوله بما ينحل به) أى ولا تكون الفيئة فى حقهما تغييب الحشفة لعدم قدرتهما عليها فى هذه الحالة (قوله من زوال ملك) أى من زوال ملك العبد المعين الذى حلف بعتقه (قوله وتكفير ما) أى اليمين التى يجوز تكفيرها قبل الحنث وهى اليمين بالله والنذر المبهم الذى لم يسم له مخرجا (قوله وتعجيل مقتضى الحنث) أى ما يقتضيه الحنث ويترتب عليه وما قبله من جزئياته (قوله فلا يمكن التكفير) أى انحلال اليمين (قوله لحقه) أى وحينئذ فلا فائدة فى تعجيل الطلاق قبل الحنث وكذا يقال فيما اذا طلق ضرتها فى المسئلة التى بعد (قوله كقوله لاحدى زوجتيه الخ) أى واذا ارتجعها ووطئ المحلوف عليها طلقت فلانة المحلوف بطلاقها (قوله وطلقها) أى فلانة المحلوف بطلاقها (قوله بخلاف البائن) أى بخلاف ما اذا طلق فلانة المحلوف بطلاقها طلاقا بائنا ثم عاودها بعد زوج ووطئ المحلوف عليها فلا تطلق فلانة المحلوف بطلاقها لانحلال الايلاء بمجرد بينونتها (قوله وكصوم معين لم يأت زمنه) أى كما لو كان فى المحرم وقال ان وطئتك فعلى صوم رجب فهذه اليمين لا يمكن انحلالها قبل الحنث اذ لو صام رجب قبل اتيانه لم ينفعه ومفهوم قوله لم يأت زمنه أنه لو أتى زمنه لا يكون الحكم كذلك والحكم أنه اذا انقضى قبل وطئه فلا شئ عليه لانه معين فات (قوله وعتق الخ) أى كما لو قال ان وطئتك فعلى عتق رقبة أو صدقة بدينار أو صوم يوم أو مشى لمكة فلا يمكن انحلال تلك اليمين قبل الحنث اذ لو فعله قبل الحنث بالوطء لم ينفعه و يلزمه بدله اذا وطئ (قوله اذ لو فعله قبل الحنث) أى قبل الوطء (قوله بالحنث) أى اذا وطئ (قوله المذكور) أى الذى لا يمكن تكفير يمينه قبل الحنث (قوله اذا زال المانع) أى الذى هو المرض والحبس (قوله و بعث للغائب الخ) يعنى انه اذا ضرب للمولى الاجل فوجد عند انقضائه غائبا غيبة مسافة شهرين فأقل فانه يبعث اليه ليعلم ما عنده فان كانت غيبته أكثر من ذلك طلق عليه من غير ارسال له ثم ان هذا ظاهر اذا كان معلوم الموضع والا فيطلق عليه من غير ارسال وكلام المصنف مقيد بما اذا لم ترفعه للحاكم لتمنعه من

مع الامن لأكثر فلها القيام بالفراق وأجرة الرسول عليها لانها الطالبة (ولها العود) للقيام بالايلاء (ان رضيت) أولا باسقاط حقها من القيام من غير استئناف أجل كامرأة المعترض لانه أمر لاصبر للنساء عليه (وتتم) أى تصح (رجعته) بعد أن طلق عليه (ان انحل) ايلاؤه بوطء بعدة أو تكفير أو انقضاء أجل أو تعجيل حنث (والا) ينحل ايلاؤه بوجه مما تقدم (لغت) رجعته أى بطلت وحلت للازواج بالخروج من العدة (وان أبى الفيئة فى) قوله لزوجتيه (ان وطئت احداكما فالاخرى طالق طلق الحاكم) عليه (احداهما) بالقرعة عند المصنف أو يجبره على طلاق أيتهما شاء عند ابن عبد السلام كالمصنف والمذهب ما استظهره ابن عرفة من أنه مول منهما فان رفعته واحدة منهما أو هما معا ضرب له الاجل من اليمين ثم ان فاء فى واحدة منهما طلقت عليه الاخرى والا طلقتا معا مالم يرضيا بالمقام معه بلا وطء (وفيها فيمن حلف) بالله (لا يطأ) زوجته أكثر من أربعة أشهر (واستثنى) بان شاء الله (انه مول) وله الوطء بلا كفارة واستشكل من وجهين أحدهما أن الاستثناء حل لليمين فكيف يكون معه موليا والثانى كيف يكون موليا ويطأ من غير كفارة (وحملت) لدفع الاشكال الاول (على ما اذا روفع) للحاكم (ولم تصدقه) أنه أراد بالاستثناء حل اليمين بقرينة امتناعه من الوطء (وأورد) على هذا الجواب قول الامام أيضا (لو) حلف لا يطؤها ثم (كفر عنها) أى عن يمين الايلاء ولم يطأ بعد الكفارة (ولم تصدقه) فى أن الكفارة عنها وانما هى عن يمين أخرى بقرينة امتناعه من الوطء وأن القول قوله وتنحل الايلاء عنه فما الفرق بينهما (وفرق) بينهما (بشدة المال) على النفس فى الثانية وهو الكفارة وخفة الاستثناء فى الاولى فلذا كان القول له فى الثانية دون الاولى (و بأن الاستثناء) فى الاولى (يحتمل غير الحل) احتمالا ظاهرا فلذا لم يصدق فى ارادة حل اليمين والكفارة فى الثانية وان احتملت

السفر حيث أراده قبل الاجل والا منعه فان أبى أخبره انه اذا جاء الاجل طلق عليه ففائدة إخبار الحاكم أنه لا يبعث له اذا جاء الاجل وطلبت الفيئة (قوله مع الامن) أى واثنا عشر يوما مع الخوف لان كل يوم مع الخوف يقاوم خمسة مع الامن (قوله ولها العود الخ) أى أن المرأة المولى منها اذا حل أجل الايلاء فرضيت بالمقام معه بلا وطء وأسقطت حقها من الفيئة اسقاطا مطلقا غير مقيد بزمن ثم رجعت عن ذلك الرضا فطلبت القيام بالفيئة فلها ان توقفه فى أى وقت من غير ضرب أجل ومن غير تلوم فان فاء والا طلق وأما لو أسقطت حقها اسقاطا مقيدا بمدة بأن قالت بعد الاجل أقيم معه سنة لعله أن يفىء فليس لها العود الا بعد تلك المدة (قوله القيام بالايلاء) أى بطلب الفيئة (قوله ان رضيت أولا باسقاط حقها من القيام) أى بالفيئة وذلك بأن كانت رضيت بالاقامة معه بلا وطء (قوله أو تكفير) أى تكفير ما يكفر فى العدة وقوله أو تعجيل حنث أى بعتق أو طلاق فى العدة ومثل انحلال الايلاء رضا الزوجة المولى منها بالاقامة معه بلا وطء كما هو قول ابن القاسم والاخوين خلافا لسحنون فانه يقول ان رجعتها باطلة مع الرضا (قوله والا ينحل ايلاؤه بوجه مما تقدم) أى حتى انقضت العدة بدخولها فى الحيضة الثالثة وقوله لغت رجعته أى الحاصلة فى العدة أى كانت ملغاة أى باطلة لا أثر لها (قوله وان أبى الخ) حاصله انه اذا قال لزوجتيه ان وطئت احداكما فالاخرى طالق فان امتنع من وطء كل منهما خوفا من طلاق الاخرى كان موليا منهما فيضرب له الاجل اذا قامتا أو احداهما من اليمين فاذا وطئ احداهما بعد انقضاء الاجل طلقت الاخرى وانحل الايلاء وان أبى من وطء احداهما بعد انقضاء الاجل طلق عليه الحاكم احداهما هكذا قال المصنف تبعا لابن الحاجب وابن شاس قال المصنف فى توضيحه ينبغى أن يفهم على أن القاضى يجبره على طلاق واحدة فيختار الزوج واحدة يطلقها أو يطلق عليه واحدة بالقرعة والا فطلاق واحدة غير معينة لا يمكن لان الحكم يستدعى تعيين محله وفى تطليق واحدة يعينها الحاكم ترجيح بلا مرجح وقوله وان أبى الفيئة أى بعد مضى الاجل المضروب (قوله والمذهب ما استظهره ابن عرفة) أى وقد صرح به ابن عبد البر فى الكافى أيضا انظر كلامه فى بن (قوله واستثنى بان شاء الله) أى وامتنع من وطئها (قوله انه مول) أى يضرب له أجل الايلاء وقوله وله الوطء أى واذا طولب بالفيئة بعد الاجل كان له الوطء واذا وطئ فلا كفارة عليه (قوله فكيف يكون معه موليا) مع أن مقتضى كون الاستثناء حلا لليمين أنه اذا امتنع من الوطء يطلق عليه حالا للضرر ولا يضرب له أجل الايلاء (قوله كيف يكون موليا ويطأ من غير كفارة) مع أن مقتضى كونه موليا أنه اذا وطئ يكفر لانحلال يمينه بالحنث (قوله وحملت) أى وحمل كلام الامام فى المدونة لاجل دفع الاشكال الاول وانما تعرض المصنف لدفعه لانه هو الذى أشار له دون الثانى (قوله على ما اذا روفع للحاكم) أى على ما اذا رفعته الزوجة للحاكم ولم تصدقه على أنه أراد بالاستثناء حل اليمين وانما أراد التبرك والتأكيد بقرينة امتناعه من الوطء فانه يدل على أنه لم يرد حل اليمين وأما المفتى فيصدقه فى ارادة حل اليمين فلا يفتيه بلحوق الايلاء وحينئذ فيطلق عليه حالا اذا امتنع من الوطء (قوله وان القول قوله) أى فى ان الكفارة عن هذا الايلاء (قوله وتنحل الايلاء عنه) أى فلا يطالب بفيئة واذا استمر على الامتناع من الوطء طلق عليه حالا للضرر (قوله فما الفرق بينهما) أى وهلا سوى بين المسئلتين اما بحكم هذه أو بحكم هذه (قوله وفرق بشدة المال) حاصله ان المكفر فى الثانية أتى بأشد الامور على النفس وهو اخراج المال فكان أقوى فى رفع التهمة فلذا قبل قوله بخلاف الاستثناء فى الاولى فليس شديدا على النفس بل بمجرد لفظ لا كلفة فيه فلا يكون رافعا للتهمة فلذا لم يقبل قوله (قوله وبان الاستثناء الخ) حاصله ان الاستثناء يحتمل حل اليمين ويحتمل أنه أراد به التبرك والتأكيد فلذا لم يصدق فى

عينا أخرى لكن احتمالا غير ظاهر

﴿باب﴾

ذكر فيه الظهار وأركانه وكفارته وما يتعلق بذلك فقال (تشبيه المسلم) زوجا أو سيدا فان ظاهر كافر ثم أسلم لم يلزمه ظهار كما لا يلزمه كل يمين كانت من طلاق أو عتاق أو صدقة أو نذر أو شئ من الاشياء اذا أسلم (المكلف) وان عبدا أو سكران بحرام لا صبي ومجنون وسكران بحلال ومكره (من تحل) بالاصالة من زوجة أو أمة فيشمل المحرمة لعارض كمحرمة ومطلقة رجعيا وسواء شبهها كلها (أو جزأها) ولو حكما كالشعر والريق (بظهر) متعلق بتشبيه (محرم) اصالة فلا ظهار على من قال لاحدى زوجتيه أنت على كظهر زوجتى النفساء أو المحرمة بحج بخلاف أنت على كظهر أمتى المكاتبة أو المبعضة فظهار كظهر دابتى (أو جزئه) أى المحرم كانت على كيد أمى أو خالتى فشمل كلامه أنت على كأمى أو رأس أمى ويدك كيد أمى أو كأمى ولو حذف لفظ ظهر لدخوله فى قوله أو جزئه لكان أحسن ولانه يوهم أن الدال من لفظ ظاهر ليس بظهار بأن يقول بمحرم أو جزئه وكان كلامه حينئذ ظاهرا فى الاقسام الاربعة وقوله (ظهار) خبر

ارادة حل اليمين وأما الكفارة التى هى اخراج المال فلا يحتمل غير حل اليمين بلا شك واحتمال كون الكفارة ليمين أخرى بعيد لان الاصل عدم يمين ثانية فالتهمة فى الكفارة بعيدة

﴿باب فى الظهار﴾

وهو حرام لانه منكر من القول وزور حتى صرح بعضهم بأنه من الكبائر وعبر بعضهم عن حكمه بالكراهة وينبغى حملها على التحريم (قوله تشبيه المسلم) فى ح ابن عبد السلام لابد من أداة التشبيه كلفظ مثل أو الكاف وأما لو حذفها فقال أنت أمى لكان خارجا عن الظهار ويرجع للكناية فى الطلاق وان كان محمد نص فى هذه اللفظة على انه مظاهر اه وسلمه ح وهو غير مسلم اذ قد نص ابن يونس وغيره على ان أنت أمى ظهار ونصه قال سحنون فى العتبية ان قال أنت أمى فى يمين أو غير يمين فهو مظاهر محمد الا أن ينوى به الطلاق فيكون البتات ولا ينفعه أنه نوى واحدة اه وقد نقل ح عند قول المصنف فى الكناية أو أنت أمى أن ابن القاسم فى سماع عيسى يقول ان أراد به الطلاق فطلاق والا فظهار وان الرجراجى ذكر فى المسئلة قولين أحدهما رواية عيسى هذه والثانى رواية أشهب أنه الطلاق البتات ولا يلزمه ظهار ولذا مشى المصنف فيما يأتى على انه ظهار وبهذا تعلم أن فى قول المصنف تشبيه اجمالا لانه ان أريد به الاخص خرج نحو أنت أمى وان أريد الاعم شمل الاستعارة نحو يا أمى و يا أختى وليس بظهار كما قاله الرصاع اه بن (قوله زوجا أو سيدا) قال ح وهل يلزم ظهار الفضولى اذا أمضاه الزوج لم أر فيه نصا والظاهر لزومه كالطلاق اه بن واتيان المصنف بالوصف مذكرا مخرج للنساء ففى المدونة ان تظاهرت امرأة من زوجها لم يلزمها شئ لا كفارة ظهار ولا كفارة يمين ولو جعل أمرها بيدها فقالت أنا عليك كظهر أمى لم يلزمه ظهار كما فى سماع أبى زيد لانه انما جعل لها الفراق أو البقاء بلا غرم فان قالت نويت به الطلاق لم يعمل بنيتها و يبطل ما بيدها كما قال عج خلافا للشيخ سالم القائل اذا قالت أردت به الطلاق فيكون ثلاثا الا أن يناكرها الزوج فيما زاد على الواحدة (قوله فان ظاهر كافر ثم أسلم الخ) أى وأما لو ظاهر كافر وتحاكموا الينا فالظاهر أننا نطردهم ولا نحكم بينهم بحكم المسلمين لقوله تعالى الذين يظهرون منكم والخطاب للمؤمنين فيدل على اختصاص الظهار بالمؤمنين فتأمل (قوله من زوجة أو أمة) هذا هو المشهور خلافا لمن قال ان الظهار لا يلزم فى الاماء ولا يعكر على المشهور قوله تعالى والذين يظهرون من نسائهم فانه لا يشمل الاماء لخروجها مخرج الغالب فلا مفهوم له (قوله ومطلقة رجعيا) أى وحائض ونفساء (قوله وسواء شبهها كلها الخ) أى كانت على كظهر أمى أو كظهر فلانة الاجنبية (قوله أو جزأها) أى سواء كان ذلك الجزء الذى شبهه جزأ حقيقة كرأسك أو رجلك على كظهر أمى أو كان جزأ حكما لكن الجزء الحقيقى يلزم به الظهار اتفاقا ويختلف فى الجزء الحكمى فيتفق على الظهار ان شبه يدها أو رجلها ويختلف فى الشعر والكلام قال ابن فرحون وانما يلزم فى الاجزاء المتصلة لا المنفصلة كالبصاق وما قيل فى الجزء المشبه يقال فى الجزء المشبه به (قوله كالشعر) بأن قال شعرك أو ريقك على كظهر أمى أو كظهر فلانة الاجنبية (قوله محرم) ان ضبط بضم الميم وفتح الحاء وتشديد الراء المفتوحة فلا بد من تقييده بالاصالة لاخراج ما ذكره الشارح من التشبيه بامرأته الحائض أو النفساء أو المحرمة بحج أو عمرة أو المطلقة طلاقا رجعيا وان ضبط بفتح الميم وسكون الحاء وتخفيف الراء المفتوحة فلا يحتاج الى التقييد بالاصالة لان المحرم لا يكون غير أصلى والمحرم من حرم نكاحها لحرمتها أى لشرفها الا أن كلام المصنف على الثانى لا يشمل تشبيهها بظهر الدابة أو المكاتبة أو المبعضة أو الاجنبية فالاولى الضبط الاول والتقييد بالاصالة كما فعل الشارح (قوله كظهر زوجتى النفساء) أى أو الحائض أو قال لاحدى زوجتيه التى فى عصمته أنت على كزوجتى فلانة المطلقة طلاقا رجعيا (قوله كظهر دابتى الخ) اعترض بأن الاولى أن يقول كفرج دابتى الا أن يقال ان الظهر كناية عن الفرج (قوله فشمل الخ) أى ان كلام المصنف شامل لاربع صور تشبيه جملة من تحل بجملة من تحرم وتشبيه جملة من تحل بجزء من تحرم وتشبيه جزء من

المبتدا فقد اشتملت هذه القضية على أركانه الاربعة وهى مشبه بالكسر ومشبه بالفتح ومشبه به وصيغة وأخذ منها تعريفه بأنه تشبيه مسلم الخ (وتوقف) وقوع الظهار على مشيئتها (ان تعلق) أى وقع معلقا من الزوج بأداة تعليق بان أو اذا أو مهما أو متى (بكمشيئتها) ورضاها نحو أنت على كظهر أمى ان أو اذا شئت ومشيئة غيرها كزيد كذلك كما دلت عليه الكاف فلا يقع الا اذا شاء (وهو) ان تعلق بمشيئتها (بيدها) فى المجلس وبعده (مالم توقف) أو توطأ طائعة وقوله مالم توقف معناه مالم تقض برد أو امضاء بان وقفت فلو قال مالم تقض لكان أبين (و) ان علقه (بمحقق) كأنت على كظهر أمى بعد سنة أو ان جاء رمضان (تنجز) الآن كالطلاق (و) ان قيده (بوقت) كأنت على كأمى فى هذا الشهر (تأبد) فلا ينحل الا بالكفارة (أو) علقه (بعدم زواج) كان لم أتزوج عليك وأطلق أو فلانة فأنت على كأمى (فعند اليأس) أى لا يكون مظاهرا الا عند اليأس من الزواج بموت المعينة أو بعدم قدرته على الوطء (أو) عند (العزيمة) على عدم الزواج اذ العزم على الضد يوجب الحنث ويمنع منها حتى قبل اليأس والعزيمة ويدخل عليه الايلاء ويضرب له الاجل من يوم الحكم (ولم يصح فى) الظهار (المعلق) على أمر كدخول دار أو كلام أحد (تقديم كفارته قبل لزومه) بالدخول أو الكلام

تحل بجملة من تحرم أو بجزئها (قوله وهى مشبه) أى وهو المسلم المكلف زوجا كان أو سيدا وقوله ومشبه بالفتح أى وهو من يحل وطؤها اصالة من زوجة أو أمة وقوله ومشبه به أى وهو المحرم بطريق الاصالة وقوله والصيغة أى وهى الصور الاربعة المتقدمة (قوله ولانه يوهم الخ) فيه نظر بل كلام المصنف لا ايهام فيه بعد ذكره الجزء الشامل للظهر وغيره (قوله أن تعلق بكمشيئتها) أى ولو كانت حين التعليق غير مميزة ثم ان اختارت شيأ مضى ان ميزت وقيل لا يمضى ما اختارته الا اذا ميزت وأطاقت الوطء فان لم تميز ولم تطق الوطء استؤنى بها كما فى المواق (قوله وهو ان تعلق بمشيئتها بيدها) ظاهره كان التعليق بان أو اذا أو مهما أو متى وفى التوضيح عن السيورى لا يختلف فى اذا شئت أو متى شئت أن لها ذلك بعد المجلس مالم توطأ أو توقف بخلاف ان شئت فقيل كذلك وقيل مالم يفترقا اه ونحوه فى الشامل اه قلت وهو مخالف لما تقدم فى التفويض فى قوله وفى جعل ان شئت أو اذا شئت كمتى أو كالمطلق تردد فان حاصله يقتضى أن الخلاف فى ان واذا هل هما كمتى فيكون ذلك لها بعد المجلس مالم توقف أو توطأ طائعة وقيل انهما كالمطلق فلها أن تقضى مالم يفترقا من المجلس والا بطل ما بيدها فتأمل اه بن (قوله وهو بيدها) أى فى قدرتها ان شاءت قضت به أو ردته مالم توقف عبارة المصنف كعبارة المدونة واستشكل كلامها بأن ظاهرها انه بمجرد ايقافها يبطل ما بيدها ولو لم تقض بشئ وليس كذلك وأجاب الشارح بأن المراد مالم تقض بشئ بعد وقوفها وقال بعضهم معنى كلامها انه بيدها تؤخره أو تقدمه مالم توقف فليس لها هذا الاختيار وانما لها امضاء ما جعل بيدها أو تركه من غير تأخير أصلا (قوله أو توطأ طائعة) أى فاذا وطئت طائعة سقط ما بيدها وهذا قول ابن القاسم وقال أصبغ وطؤها طائعة غير معتبر فلا يسقط ما بيدها وهو المعتمد كما قال شيخنا مستند النقل المواق ونحوه فى البدر القرافى (قوله بان وقفت) أى فان وقفت ولم تقض بشئ أبطله الحاكم (قوله لكان أبين) أى خلافا لظاهره من أنها بمجرد الايقاف يبطل ما بيدها وليس كذلك بل الامر بيدها ولو وقفت الى أن تقضى بردأ و امضاء (قوله وبمحقق) أى وان علقه بأمر محقق الوقوع تنجز وقد صرح ابن رشد فى المقدمات وابن عرفة بأنه يجرى هنا ما جرى فى الطلاق من قوله سابقا أو بما الاصبر عنه كان قمت أو غالبا كان حضت أو محتمل واجب كان صليت أو بمحرم كان لم أزن أو على مشيئة من لم تعلم مشيئته الى آخر ما مر (قوله وبوقت تأبد) أى ولا يكون تحريمها عليه خاصا بذلك الوقت الذى قيد به ويستثنى من هذا المحرم اذا قال أنت كظهر أمى مادمت محرما فانه لا يلزمه قاله اللخمى ومثله الصائم والمعتكف انظر ح اه بن ونص ح عن اللخمى ظهار المحرم على وجهين فان قال أنت على كظهر أمى مادمت محرما لم ينعقد عليه ظهار لانها فى تلك الحالة كظهر أمه فهذا بمنزلة من ظاهر ثم ظاهر فلا يلزمه الثانى أن يقول انت على كظهر أمى ولم يقيد بقوله مادمت محرما فيلزمه اه كلامه والحاصل انه متى قيد الظهار بمدة المانع من الوطء سواء كان المانع قائما بها أو قائما به كالاحرام والصوم والاعتكاف فانه لا يلزمه (قوله بموت المعينة) قال طفى محل وقوع الحنث بالموت اذا فرط فى تزوجها حتى ماتت والا فلا لان هذا مانع عقلى كما تقدم فى الأيمان اه بن وقوله بموت المعينة أى لا بتزوجها بغيره ولا بغيبتها بمكان لا يعلم خبرها بناء على انه لابد فى اليأس من التحقق ولا يكفى فيه الظن (قوله ويمنع منها حتى قبل اليأس والعزيمة) وذلك لان الظهار كالطلاق كما قال فى التوضيح نقلا عن الباجى فكما أنه يمنع من الزوجة فى الطلاق اذا كانت الصيغة صيغة حنث نحو ان لم أدخل الدار فأنت طالق كما قال المصنف سابقا وان نفى ولم يؤجل منع منها ويدخل عليه الايلاء ويضرب له الاجل من يوم الحكم كذلك فى الظهار يمنع منها اذا كانت يمينه على حنث نحو ان لم أتزوج عليك فأنت على كظهر أمى ويدخل عليه الايلاء ويضرب له الاجل من يوم الحكم فاذا جاء الاجل فان تزوج بر وان قال ألتزم الظهار وأخذ فى كفارته لزمه ذلك ولم يطلق عليه بالايلاء فان فرط فى الكفارة كان كمول يقول أفىء فيختبر المرة بعد المرة ويطلق عليه بما لزمه من الايلاء كذا فى بن عن المواق ولا يقال كيف يصح تكفيره مع أن الظهار معلق وهو لا يصح تقديم كفارته كما يأتى لان

بل ولا يصح تقدمها قبل العزم وبعد اللزوم بل لابد من العزم كما يأتى للمصنف (وصح) الظهار (من) مطلقة (رجعية) كالتى فى العصمة (و) من أمة (مدبرة) وأم ولد بخلاف مبعضة ومعتقة لاجل ومشتركة لحرمة وطئهن (و) صح من (محرمة) بحج أو عمرة وأولى نفساء وحائض (و) من (مجوسى أسلم) فظاهر بعد اسلامه قبل اسلام زوجته (ثم أسلمت) فى زمن يقر عليها بان قرب كالشهر وأما ظهاره قبل اسلامه فلا يصح لقول المصنف تشبيه مسلم كما تقدم (و) من (رتقاء) وعفلاء وقرناء وبخراء لانه وان تعذر وطؤها لا يتعذر الاستمتاع بغيره (لا) يصح ظهار من (مكاتبة) حال كتابتها (ولو عجزت) بعد أن ظاهر منها (على الاصح) لانها عادت اليه بملك جديد بعد أن أحرزت نفسها ومالها (وفى صحته من مجبوب) ومقطوع ذكر ومعترض لقدرته على الاستمتاع بغير الوطء وعدم صحته (تأويلان) أرجحهما الاول (وصريحه) أى الظهار أى صريح لفظه (بظهر) أى بلفظ ظهر امرأة (مؤبد تحريمها) بنسب أو رضاع أو صهر (أو عضوها أو ظهر ذكر) اعترض جعله هذين من الصريح بل هما من الكناية فكان عليه أن يقول بخلاف عضوها الخ (ولا ينصرف) صريحه (للطلاق) اذا نوى به الطلاق فى الفتوى بخلاف كنايته فانه اذا نوى بها الطلاق لزمه الثلاث فى الفتوى والقضاء (وهل يؤخذ بالطلاق معه) أى الظهار (ان نواه) أى الطلاق بصريح الظهار (مع قيام البينة) معناه فى القضاء فلو صرح به كان أخصر وأشمل لاقراره عند القاضي يعني أنه اذا قال نويت الطلاق فقط بلفظ صريح الظهار وروفع بنقل

ماسيأتى فيما اذا كان على بر وما هنا الحالف على حنث فاذا التزم الظهار وأخذ فى كفارته رجع لقول المصنف أو العزيمة كما فى ح (قوله بل ولا يصح تقدمها قبل العزم) أى على وطئها و بعد الدخول وأما تقدمها على الوطء بعد اللزوم والعزم فانها تكون صحيحة والحاصل أن فى مفهوم قوله قبل لزومه تفصيلا فان أخرجها بعد اللزوم والعزم صحت ولو قبل الوطء وأما بعد اللزوم وقبل العزم فلا تصح (قوله وصح من رجعية) من بمعنى فى أو انه ضمن الظهار الذى هو فاعل صح معنى الامتناع وقوله وصح من رجعية أى بخلاف تشبيه من هى فى عصمته بمطلقته الرجعية فانه لا يصح الظهار لانه كتشبيه احدى زوجتيه بالاخرى الحائض (قوله بخلاف مبعضة الخ) ابن عرفة والظهار فى الممنوع المتعة به الغو لنصها مع غيرها فى المشتركة والمعتق بعضها لاجل الباجى والجلاب والمكاتبة وعزاه اللخمى لسحنون وقال الا أن ينوى ان عجزت فيلزمه اه بن (قوله وصح فى محرمة بحج أو عمرة) أى ان لم يقيد بمدة احرامها والا لم يلزمه شئ كما مر (قوله وأولى نفساء وحائض) ظاهره صحته منهما ولو قيده بمدته ويحتمل أنه اذا قيده بمدته لا يلزمه شئ كما قال عج والظاهر كما قال بعض المحققين انه اذا قيد كلا منهما بمدته فانه يجرى على الخلاف الآتى فى المجبوب هل الظهار يتعلق بالوطء وبما دونه من المقدمات أو بالوطء فقط فيلزم الظهار اذا قيد بمدة الحيض أو النفاس على القول الاول لا على الثانى ومثل الحيض الصوم لعدم حرمة المقدمات فيه وأما الاعتكاف فكالاحرام قطعا لحرمة المقدمات فيهما (قوله فى زمن يقر الخ) أى وأما لو تأخر اسلامها أكثر من شهر فلا يقر عليها ولا يلزمه الظهار منها (قوله ورتقاء الخ) ماذكره من صحة الظهار من الرتقاء وما ماثلها هو مذهب المدونة ولذا اقتصر عليه مع ان فى الرتقاء ونحوها الخلاف الذى فى المجبوب قال ابن رشد فان كان الوطء ممتنعا على كل حال كالرتقاء والشيخ الفانى ففى لزوم الظهار اختلاف فمن ذهب الى أن الظهار يتعلق بالوطء وما دونه ألزمه الظهار ومن ذهب الى أنه يتعلق بالوطء خاصة لم يلزمه الظهار اه والاول هو المذهب قال ابن عرفة وعزا الباجى القول الثانى لسحنون وأصبغ اه بن (قوله لا مكاتبة ولو عجزت) محل عدم صحة الظهار فيها ما لم ينو ان عجزت والا لزمه اذا عجزت أى ومثل المكاتبة المعتقة لان وطأها محرم دائما فالظهار لا يصح فيها أصلا وأما المخدمة فقد نص أبو الحسن على حرمة وطئها لكن الظاهر ان حرمته العارض وهو خوف ولادتها منه فتبطل الخدمة المعطاة فيصح الظهار فيها كصحته فى الحائض والمحرمة قاله بعض اه بن والامة المتزوجة كالمكاتبة لا يصح الظهار منها ولو طلقها زوجها بعد الصيغة كما قاله ابن محرز وقيد عدم صحة الظهار منها بما اذا لم ينو ان طلقت والا لزمه الظهار منها ان طلقت (قوله تأويلان) أى على المدونة وقولان أيضا فى المذهب فالاول لابن القاسم والعراقيين والثانى عزاه الباجى لسحنون وأصبغ والراجح من القولين أولهما (قوله وصريحه) أى ولفظه الصريح أى لفظه الدال عليه صراحة (قوله بظهر مؤبد تحريمها بنسب أو رضاع أو صهر) أى وأما تشبيهها بظهر مؤبد تحريمها بلعان أو نكاح فى العدة فهو كالتشبيه بظهر الاجنبية فى كونه من الكناية لا من الصريح كما يفيده كلام التوضيح وكذا كلام ابن رشد خلافا لقول عبق بنسب أو رضاع أو صهر أو لعان انظر بن (قوله ولا ينصرف للطلاق اذا نوى به الطلاق فى الفتوى) أى وانما يلزمه المفتى بالظهار (قوله وهل يؤخذ الخ) حاصل كلام الشارح أن صريح الظهار اذا نوى به الطلاق فانه يلزمه به الظهار فى الفتوى والقضاء ولا يؤخذ بالطلاق فى الفتوى وهل يلزمه الطلاق فى القضاء زيادة على الظهار أو لا يلزمه تأويلان وماذكره الشارح من أن التأويلين فى القضاء والاتفاق على عدم الانصراف فى الفتوى فقد تبع فيه خش وعبق وهو ظاهر المصنف وكلام المصنف فى التوضيح بكسه وكلاهما غير صواب وحرر الناصر اللقانى فى حواشى التوضيح المسئلة وكذا ح

بنقل كلام ابن رشد فى المقدمات قال الناصر بعد نقل كلام ابن رشد ما نصه حاصله ان رواية عيسى عن ابن القاسم ان صريح الظهار اذا نوى به الطلاق ينصرف للطلاق فى الفتوى وانه يؤخذ بهما معا فى القضاء وان رواية أشهب عن مالك انه ظهار فيهما فقط وان المدونة مؤولة عند ابن رشد برواية عيسى عن ابن القاسم وعند بعض الشيوخ برواية أشهب عن مالك وبه يظهر أن ما يوهمه كلام التوضيح من أن التأويلين فى الفتوى دون القضاء وكلامه فى المختصر من أنهما فى القضاء دون الفتوى ليس على ما ينبغى اهـ كلامه (قوله فهل يؤخذ بالظهار لفظه) أى فاذا تزوجها بعد زوج فلا يقربها حتى يكفر (قوله وهو الارجح) أى لقد نقل فى التوضيح عن المازرى أن المشهور عدم الانصراف للطلاق وكذا قال أبو ابراهيم الاعرج المشهور فى المذهب أن صريح الظهار لا ينصرف للطلاق وان كل كلام له حكم فى نفسه لا يصح أن يضمر به غيره كالطلاق فانه لو أضمر به غيره لم يصح وانه لو أضمر هو بغيره لم يصح زاد ابن محرز وكذلك لو حلف بالله وقال أردت بذلك طلاقا أو ظهارا لم يكن له ذلك ولم يلزمه الا ما حلف به وهو اليمين بالله (قوله وشبه فى التأويلين لا بقيد القيام) أى لا بقيد قيام البينة بل لا فرق بين الفتوى والقضاء فى جريان التأويلين وما ذكره الشارح من أن التشبيه فى التأويلين مطلقا هو الصواب وبذلك قرر ح وقرره خش تبعا للشيخ سالم على أنه تشبيه فى التأويل الاول فقط فيؤخذ بالظهار فقط فى الفتوى ويؤخذ بهما معا فى القضاء اذا نواهما فان نوى أحدهما لزمه ما نواه فقط وان لم يكن له نية لزمه الظهار اهـ وأصله لابن الحاجب وابن شاس وتعقبه فى التوضيح انظر ح اهـ بن (قوله كأمى) أى أو كرأس أمى أو يدها مثلا (قوله أو أنت أمى الخ) قد نقل ح أن رواية عيسى عن ابن القاسم ان أنت أمى يلزم به الطلاق ان نواه والا فظهار وأن الرجراجى ذكر فى هذه المسئلة قولين أحدهما رواية عيسى هذه والثانية رواية أشهب أنه يلزم به الطلاق البتات ولا يلزم به ظهار ونقل ابن يونس عن سحنون أنه قال فى العتبية ان قال أنت أمى فى يمين أو غيره فهو مظاهر محمد الا أن ينوى به الطلاق فيكون البتات ولا ينفعه انه نوى واحدة فهو موافق لابن القاسم والحاصل ان أنت أمى فيها قولان قيل يلزمه بها الظهار ما لم ينو الطلاق والا لزمه البتات ولا ينوى فيما دون الثلاث وما لم ينو الكرامة أو الاهانة والا فلا يلزمه شئ وهذا قول ابن القاسم وقيل انه لا يلزم به ظهار أصلا ويلزم به البتات وهو قول أشهب فليس كناية عنده (قوله الا لقصد الكرامة) هذا راجع للصورتين وهو استثناء من محذوف أى فيلزمه بذلك الظهار الا لقصد الكرامة فالكناية الظاهرة هنا يصرفها عن الظهار النية بخلاف كناية الطلاق فلا يصرفها عنه الا البساط لا النية على المعتمد وقوله الا لقصد الكرامة أو الا أن ينوى الطلاق فيلزمه البتات (قوله أو أنت علىّ كظهر أجنبية) ابن عرفة سحنون من قال أنت على كظهر فلانة الاجنبية ان دخلت الدار ثم تزوج فلانة ثم دخل فلا شئ عليه بناء على اعتبار يوم الحنث وقال اللخمى يلزمه الظهار اعتبارا بيوم الحلف والثانى أحسن ابن رشد والاظهر حمله على انه أراد أنت علىّ كظهر فلانة اليوم ان دخلت الدار متى دخلتها وهو الآتى على قولها ان كلمت فلانا فكل عبد أملكه حر انما تلزم يمينه فيما كان له يوم حلف والحاصل ان مقابل كلام سحنون هو ما اختاره اللخمى وابن رشد كما نقله ابن عرفة فيكون هو الراجح كما فى بن وقوله كظهر أجنبية أو ظهر ذكر وكذا ظهر فلانة الملاعنة التى لاعنها أو فلانة التى نكحها فى العدة كما مر عن بن (قوله ونوى فيها) أى قبلت نيته فيها بقسميها وهما ما اذا أسقط لفظ الظهر أو أسقط مؤبد التحريم فى قصد الطلاق فاذا ادعى انه نوى بقوله أنت كأمى أو أنت على كظهر فلانة الاجنبية الطلاق فانه تقبل نيته فى الفتوى والقضاء ثم ان كانت غير مدخول بها ان نوى عددا لزمه ما نواه وان لم ينو عددا لزمه الثلاث كما أن المدخول بها يلزمه فيها الثلاث مطلقا نوى عددا أو لا (قوله ان لم ينو أقل) راجع لغير المدخول بها وأما المدخول بها فلا يلزمه البتات ولا تقبل دعواه أنه نوى أقل (قوله فيلزمه الثلاث فى المدخول بها وغيرها) أى ولا يلزمه ظهار (قوله لكنه ينوى) أى تقبل نيته الأقل من

وهو الأرجح وشبه فى التأويلين لا بقيد القيام كما فى التوضيح قوله (كأنت حرام كظهر أمى أو) أنت حرام (كأمى) فهل يؤخذ بالطلاق مع الظهار اذا نوى به الطلاق فقط أو يؤخذ بالظهار فقط (تأويلان) راجع لما قبل الكاف وما بعدها (وكنايته) الظاهرة وهى ما سقط فيه أحد اللفظين الظهر أو ذكر مؤبد التحريم فالاول نحو أنت (كأمى أو أنت أمى الا لقصد الكرامة) لزوجته أى أنها مثلها فى الشفقة فلا يلزمه الظهار ومثل الكرامة الاهانة والثانى أشار اليه بقوله (أو) قال أنت على (كظهر أجنبية) تحل له فى المستقبل بنكاح أو ملك (ونوى فيها) أى فى الكناية الظاهرة بقسميها فان نوى بها الطلاق صدق فى الفتوى والقضاء فقوله (فى الطلاق) أى فى قصد الطلاق وهو بدل اشتمال من ضمير فيها لانه يشمل الطلاق وغيره واذا صدق فى قصد الطلاق (فالبتات) لازم له فى المدخول بها كغيرها ان لم ينو أقل ثم شبه فى لزوم البتات مسائل بقوله (كأنت كفلانة الاجنبية) ولم يذكر الظهر ولا مؤبدة التحريم فيلزمه الثلاث فى المدخول بها وغيرها لكنه ينوى فى غير المدخول بها وهذا اذا لم ينو الظهار فان نواه

(الا أن ينويه) أي الظهار
باللفظ المذكور زوج
(مستفت) فيصدق
ويلزمه الظهار فقط وأما
في القضاء فيلزمه الظهار
والطلاق الثلاث في
المدخول بها كغيرها
الا أن ينوي أقل فاذا
تزوجها بعد زوج فلا
يقربها حتى يكفر (أو)
قال أنت علي (كابني أو
غلامي) فيلزمه البتات
(أو) أنت علي (ككل
شيء حرمه الكتاب) فانه
حرم الميتة والدم ولحم
الخنزير فالبتات في
المدخول بها كغيرها الا
لنية أقل فيما يظهر
وظاهر المصنف لزوم
البتات ولو نوى الظهار
وهو مستفت وقوله كابني
أو غلامي مفهومه انه لو
قال كظهر ابني أو غلامي
انه ظهار وهو قول ابن
القاسم ثم ذكر كنايته
الخفية بقوله (ولزم)
الظهار (بأي كلام نواه)
أي الظهار به كاذهبي
وانصرفي وكلي واشربي
(لا) يلزم (بان وطئتك
وطئت أمي) مثلا ولم ينوبه
ظهارا ولا طلاقا فلا
يلزمه شيء الا بنيته (أو)
قال (لا أعود لمسك حتى
أمس أمي) ولم ينوبه
ظهارا ولا طلاقا فلا شيء
عليه (أو لا أراجعك
حتى أراجع أمي فلا شيء عليه) في الثلاثة حتى ينوي شيأ (وتعددت الكفارة ان عاد) بان وطئ أو كفر (ثم ظاهر)

الثلاث في غير المدخول بها (قوله لزمه) أي فقط (قوله فيلزمه الظهار فقط) أي دون الطلاق (قوله فيلزمه الظهار والطلاق الثلاث) أي فيطلق عليه ثلاثا وإلا فاذا تزوجها بعد زوج لزمه الظهار فلا يقربها حتى يكفر كما أشار الشارح لذلك بقوله واذا تزوجها بعد زوج (قوله في المدخول بها كغيرها) راجع لقوله الا أن ينويه مستفت ولقوله وأما في القضاء فيلزمه الظهار والطلاق الثلاث وحاصله انه اذا قال لها أنت كفلانة الاجنبية ونوى به الظهار فانه يلزمه الظهار فقط في الفتوى كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها ويلزمه الظهار والبتات في القضاء كانت مدخولا بها أولا وهذا هو الصواب كما في بن خلافا لعبق من انه اذا نوى به الظهار فلا تقبل نيته في المدخول بها وأما غير المدخول بها فتقبل نيته في الفتوى دون القضاء اذ الحق أنه كما تقبل نية الظهار في غير المدخول بها تقبل في المدخول بها حيث كان الزوج مستفتيا فقول المصنف الا أن ينويه مستفت في كل من المدخول بها وغيرها كما هو ظاهره ولم يخصه أحد لا بالمدخول بها ولا بغيرها (قوله الا أن ينوي أقل) أي من الثلاث فيلزمه ما نواه من الطلاق مع الظهار (قوله أو قال أنت علي كابني أو غلامي) في العتبية ما نصه قال أصبغ سمعت ابن القاسم يقول في الذي يقول لامرأته أنت علي كظهر ابني أو غلامي انه ظهار ابن رشد ولو قال كابني أو غلامي ولم يسم الظهر لم يكن ظهارا عند ابن القاسم حكى ذلك ابن حبيب عن رواية أصبغ واختاره وقال مطرف وأصبغ لا يكون ظهارا ولا طلاقا وإنه لمنكر من القول والصواب أنه ان لم يكن ظهارا فليكن طلاقا وهو ظاهر قول ابن وهب لانه قال في ذلك لا ظهار عليه فكأنه رأى عليه الطلاق اهـ من رسم الوصايا من سماع أصبغ وبهذا تعلم أن ما ذكره المصنف هو قول ابن القاسم واختاره ابن حبيب وصوبه ابن رشد اهـ بن وحاصله انه اذا قال أنت كابني أو غلامي ولم يسم الظهر فانه يكون بتاتا ولو نوى به الظهار وقيل لا يلزم به ظهار ولا طلاق والمعتمد الاول وهو ما مشى عليه المصنف (قوله أو ككل شيء حرمه الكتاب) أي من الميتة والدم ولحم الخنزير فهو بمنزلة ما لو قال لها أنت كالميتة والدم الخ وقد تقدم انه يلزمه البتات وما ذكره من لزوم البتات هو مذهب ابن القاسم وابن نافع وفي المدونة قال ربيعة من قال أنت مثل كل شيء حرمه الكتاب فهو مظاهر اهـ ابن يونس وهو قول ابن الماجشون وابن عبد الحكم وأصبغ واختلف الشيوخ هل هو خلاف لابن القاسم واليه ذهب ابن أبي زمنين أو وفاق وهو الذي في تهذيب الطالب قائلا يكون قول ربيعة يعني انها تحرم عليه بالبتات ثم اذا تزوجها بعد زوج كان مظاهرا ابن يونس والقياس عندي انه يلزمه الطلاق ثلاثا والظهار وكأنه قال أنت علي كأمي والميتة اهـ بن (قوله وظاهر المصنف الخ) أي لتقدمه قوله الا أن ينويه مستفت عليهما وقوله لزوم البتات أي في كابني وغلامي وما بعدهما وقوله ولو نوى بذلك الظهار وهو مستفت أي ولا تقبل نيته حينئذ الظهار عند المفتي كما لا تقبل عند القاضي (قوله وهو قول ابن القاسم) قال ابن يونس قال ابن القاسم وان قال أنت علي كظهر ابني أو غلامي فهو مظاهر وقاله أصبغ وقال ابن حبيب لا يلزم ظهار ولا طلاق وإنه لمنكر من القول والصواب ما قاله ابن القاسم لان الابن والغلام محرمان عليه كالام أو أشد ولا وجه لقول ابن حبيب انه لا يلزم ظهار ولا طلاق اهـ بن وقد سئل ابن عبد السلام عمن قال لرجل أنت علي حرام كأمي وأختي وزوجتي فقال لا أعلم فيها نصا واستظهر أنه ظهار أخذا من عكس التشبيه فان نوى الطلاق أخذ به اهـ والمراد بعكس التشبيه قوله لها أنت علي كظهر فلان الاجنبي (قوله ولزم بأي كلام نواه الخ) ظاهره ولو نواه بصريح الطلاق أو بالحلف بالله وليس كذلك على المعتمد كما تقدم عن أبي ابراهيم الاعرج من أن المشهور أن ما كان صريحا في باب لا يلزم به غيره اذا نواه وانما يلزمه ما حلف به من طلاق أو يمين بالله ولا يلزمه الظهار عملا بنيته وذكر ابن رشد في المقدمات أن مذهب ابن القاسم ان الرجل اذا قال لامرأته أنت طالق وقال أردت بذلك الظهار لزمه الظهار عملا بما أقر به من النية والطلاق عملا بما ظهر من لفظه (قوله فلا يلزمه شيء الا بنيته) هذا قول سحنون كما في النوادر وكما في الوثائق المجموعة لابن فتوح فانه قد نسب فيها ذلك القول لسحنون ولمحمد بن المواز وروى ابن

ثانيا كان قال ان دخلت الدار فانت على كظهر أمى فدخلت ولزمه الظهار فوطئ أو كفر ثم قال مثل قوله الاول وهكذا ولو عبر بان وطئ أو كفر لكان صوابا اذ مجرد العود لا يكفى فى التعدد على المعتمد (أو قال لاربع) من الزوجات أو الاماء (من دخلت) منكن الدار (أو كل من دخلت أو أيتكن) دخلتها فهى على كظهر أمى فتتعدد عليه الكفارة بدخول كل واحدة منهن (لا ان) قال لنسوة ان (تزوجتكن) فأنتن على كظهر أمى فكفارة واحدة ان تزوج جميعهن فى عقد أو عقود لكن لا يقرب الولى حتى يكفر ثم اذا تزوج الباقى فلا شئ عليه (أو) قال (كل امرأة) أتزوجها فهى على كظهر أمى فكفارة واحدة فى أول من يتزوجها ثم لا شئ عليه (أو ظاهر من) جميع (نسائه) فى لفظ واحد كانتن على كظهر أمى فلا تتعدد الكفارة عليه (أو كرره) أى لفظ الظهار لواحدة بغير تعليق ولو فى مجالس أو لاكثر من واحدة كذلك ولم يفرد كل واحدة بخطاب والا تعددت (أو علقه) فى التكرير (بمتحد) كان دخلت الدار فأنت على كظهر أمى ان دخلت الدار فأنت على كظهر أمى ثم دخلتها فكفارة واحدة (الا أن ينوى) فى الخمسة التى أولها الا ان تزوجتكن (كفارات فتلزمه وله) أى المظاهر الذى لزمه كفارات فى امرأة واحدة (المس) بوطء أو غيره (بعد) اخراج كفارة (واحدة على الارجح) لانها هى اللازمة عن ظهاره بالاصالة والزائد عليها كانه نذر وينبنى عليه انه لا يشترط العود فيما زاد على الواحدة (وحرم قبلها) أى قبل الكفارة أى قبل كمالها وأولى قبل الشروع فيها (الاستمتاع) بالمظاهر منها بوطء أو مقدماته ولو النظر للوجه والاطراف فقط بلالذة (وعليها) وجوبا (منعه) منه قبلها لما فيه من الاعانة على المعصية (ووجب) عليها (ان خافته) أى خافت الاستمتاع بها ولم تقدر على منعه (رفعها للحاكم) ليمنعه من ذلك (وجاز كونه معها) فى بيت ودخوله عليها (أن أمن) عليها منه (وسقط) الظهار (ان تعلق) بشئ (ولم يتنجز) ما علقه (بالطلاق الثلاث) متعلق بسقط فاذا قال لها ان دخلت الدار فأنت على كظهر أمى ثم طلقها ثلاثا أو ما يكمل الثلاث قبل دخولها الدار سقط الظهار فاذا تزوجها بعد زوج ودخلت الدار فلا ظهار عليه لذهاب العصمة المعلق عليها وهذه عصمة أخرى

ثابت عن ابن وهب عن مالك أنه اذا قال ان وطئتك وطئت أمى كان ظهارا وكذا الخلاف جار فى قوله بعد لا أعود لمسك حتى أمس أمى (قوله كان قال ان دخلت الخ) التعليق هنا ليس بقيد فى المسئلة ولو أسقطه كان أحسن فاذا قال أنت على كظهر أمى ثم وطئ وكفر وقال لها ذلك ثانيا لزمته الكفارة فاذا كفر وقال لها ثالثا لزمته أيضا (قوله اذ مجرد العود) أى وهو العزم على الوطء أو مع الامساك لا يكفى فاذا قال لها أنت على كظهر أمى ثم عاد أى عزم على وطئها وعلى امساكها ثم قال لها ذلك ثانيا قبل أن يحصل منه وطء بالفعل ولا كفارة فلا يلزمه الا كفارة واحدة على المعتمد (قوله أو كل من دخلت) درج فى هذا على التعدد نظرا للمعنى الكلية وفى قوله أو كل امرأة على عدمه نظرا للمعنى الكل المجموعى مع انه قد قيل فى كل من المسئلتين بمثل ما درج عليه فى الاخرى فكان من حق المصنف أن يحكى الخلاف فى الفرعين معا أو انه يقتصر على التعدد فيهما أو على عدمه فيهما والا فكلامه مشكل انظر التوضيح وقد يقال ما ذكره من عدم التعدد فى كل امرأة مثله فى المدونة وما ذكره من التعدد فى كل من دخلت قال الباجى هو ظاهر المذهب وحينئذ فلا اشكال اه بن والحاصل أن كلا من المسئلتين فيها الخلاف لكن المصنف اقتصر على المعتمد فى كل من المسئلتين (قوله لكن لا يقرب الاولى) أى ان تزوجهن فى عقود أى وأما اذا تزوجهن فى عقد فلا يقرب واحدة حتى يكفر ثم لا كفارة عليه بعد ذلك (قوله كذلك) أى بغير تعليق ولو بمجالس (قوله أو علقه بمتحد الخ) عبارة ابن رشد فى البيان والتحصيل فى نوازل أصبغ من كتاب الظهار ما نصه مذهب ابن القاسم أن الرجل اذا ظاهر من امرأته ظهارا بعد ظهار أنهما ان كانا معا بغير فعل أو جميعا بفعل واحد أو الاول بفعل والثانى بغير فعل فليس عليه فيهما جميعا الا كفارة واحدة الا أن يريد أن عليه فى كل ظهار كفارة فيلزم ذلك ثم قال وأما اذا كانا جميعا بفعلين مختلفين أو الاول منهما بغير فعل والثانى بفعل فعليه فى كل واحد كفارة اه وهذا نفس ما فى ح (قوله أو علقه فى التكرير) أى فى حال التكرير (قوله على الارجح) هو للقابسى وأبى عمران وصوبه ابن يونس ومقابله لابن أبى زيد اه مواق (قوله وينبنى عليه) أى على القول الراجح أنه لا يشترط أى فى صحة تلك الكفارات المتعددة وقوله العود أى العزم على الوطء فيما زاد على الكفارة الواحدة التى كفرها أولا أى وأما على مقابله من أنه لا يجوز لمن لزمه كفارات عن امرأة أن يمسها حتى يكفر الجميع فيشترط العود فى الجميع (قوله وحرم قبلها الاستمتاع) أى ولو عجز عن كل أنواع الكفارة بالاجماع كما نقله ابن القصار عن النوادر (قوله بوطء أو مقدماته) هذا قول الاكثر ومقابله حرمة الاستمتاع بالوطء وجواز المقدمات والحاصل ان المحرم بالظهار الوطء ومقدماته وقيل المحرم به الوطء فقط فعلى الاول يحرم على المظاهر قبل تمام الكفارة الاستمتاع بالوطء والمقدمات وعلى الثانى انما يحرم الاستمتاع بالوطء وتجوز المقدمات والاول مذهب ابن القاسم وغيره والثانى مذهب سحنون وأصبغ (قوله وسقط ان تعلق ولم يتنجز بالطلاق الثلاث) أى سقط الظهار بالطلاق الثلاث ان علق ذلك الظهار بشئ ولم يتنجز أى ولم يحصل ذلك الظهار الذى علقه لعدم حصول المعلق عليه الا بعد البينونة والمراد بالسقوط عدم اللزوم قال أبو الحسن نقلا عن المقدمات وأما من ظاهر من أمته ثم باعها ثم اشتراها فان اليمين يرجع عليه على مذهب ابن القاسم لانه يتهم فى اسقاط اليمين عن نفسه وان بيعت عليه فى الدين بعد ما ظاهر

وأولى لو دخلت الدار قبل عود هاله فلو تنجز الظهار قبل انقطاع العصمة بان دخلت وهي في عصمته أو في عدة رجعي ثم طلقها ثلاثا وعادت له بعد زوج لم يطأها حتى يكفر لانه اذا تنجز لم يسقط بالطلاق الثلاث ولا بغيره ومفهوم بالطلاق الثلاث انه لو أبانها بدون الثلاث ثم تزوجها ودخلت الدار لزمه الظهار (٣٩٦) (أو تأخر) الظهار في اللفظ عن الطلاق الثلاث (كأنت طالق ثلاثا) أو البتة (وأنت على كظهر أمي) فانه يسقط لعدم وجود محله وهو العصمة كالو تأخر عن الطلاق البائن وهو دون الثلاث (كقوله لغير مدخول بها أنت طالق وأنت على كظهر أمي) لان غير المدخول بها تبين بأول وقوع الطلاق عليها (وتصير أجنبية) ومثلها المدخول بها في البائن (لا ان تقدم) الظهار على الطلاق في اللفظ كأنت على كظهر أمي وأنت طالق ثلاثا فلا يسقط فاذا تزوجها بعد زوج فلا يقربها حتى يكفر (أو صاحب) الطلاق في الوقوع لا في اللفظ (كان تزوجتك فأنت طالق ثلاثا وأنت على كظهر أمي) أو عكسه بالاولى فتطلق عليه ثلاثا بمجرد العقد فاذا تزوجها بعد زوج فلا يمسها حتى يكفر لان أجزاء المشروط يقع بعضها مع بعض ولا ترتيب بينها في الوقوع (وان عرض عليه نكاح امرأة فقال هي أمي فظهار) فان تزوجها لا يمسها حتى يكفر الا أن يريد وصفها بالكبر أو الكرامة فلا يلزمه شئ (وتجب) الكفارة وجوبا موسعا (بالعود وتتحتم بالوطء) الظاهر منها ولو ناسيا تحتما لا يقبل السقوط سواء بقيت في عصمته أو طلقها فامت بحقها في الوطء أم لا لانه اصارت حقا لله (وتجب بالعود) كرره ليرتب عليه قوله (ولا تجزى قبله) ولو قدم هذا على قوله وتتحتم بالوطء أغناه عن التكرار قال ابن غازي وهو فيما رأينا من النسخ كذلك (و) العود (هل هو العزم على الوطء) فقط (أو) هو العزم (مع) نية (الامساك) في العصمة أي لا يفارقها على الفور أي يمسكها مدة لا يفهم منها الفراق فورا فليس المراد الامساك أبدا بل مدة ولو أقل من سنة .

منها واشتراها ممن يبعت منه لم تعد عليه اليمين وانما لم يكن عودها له بعد بيع الغرماء كعودها له بعد بيعه لعدم تهمته في بيعهم دون بيعه ويفهم من تعليل عدم عود اليمين بعدم التهمة أن يمينه لا تعود عليه بعودها له بارث وأما اذا باع أمة ليمين ثم اشتراها فقيل أن يحنث في اليمين أي قبل حصول المعلق عليه وحصل بعد ما اشتراها فقال في المقدمات ذهب بعض الشيوخ الى أن اليمين لا تعود عليه وذهب بعضهم الى أنها تعود اليه اهـ قال ابن يونس وهو أصوب اتطرح (قوله وأولى لو دخلت الدار) أي بعد الطلاق وقبل عودها له (قوله لان غير المدخول بها تبين بأول وقوع الطلاق الخ) ظاهر هذا التعليل عدم لزوم الظهار ولو نسقه عقب الطلاق وأورد عليه ما اذا قال لغير المدخول بها أو قال للمدخول بها على وجه الخلع أنت طالق أنت طالق أنت طالق نسقا فان المشهور لزوم الثلاث مع انها بانت بأول وقوع الطلاق عليها وأجاب أبو محمد بان الطلاق لما كان جنسا واحدا عد كوقوعه في كلمة واحدة ولا كذلك الظهار والطلاق (قوله ومثلها) أي مثل غير المدخول بها في صيرورتها أجنبية بمجرد الطلاق المدخول بها اذا كان الطلاق بائنا كخلع (قوله أو صاحب الخ) قال عبق وظاهره ولو عطف بعضها على بعض بما يفيد الترتيب كثم وهو كذلك لان التعليق أبطل مزية الترتيب كذا قال شيخنا وقال بن هذا غير صحيح ففي أبي الحسن مانصه ولو أنه قال ان تزوجتها فهي طالق ثلاثا ثم هي على كظهر أمي أو قال لزوجته ان دخلت الدار فأنت طالق ثلاثا ثم أنت على كظهر أمي لم يلزمه الظهار لانه حينئذ وقع على غير زوجة لما وقع مرتبا على الطلاق اهـ منه وقال ابن عرفة قال ابن محرز انما الزمامعا في الاولين لان الواو لا ترتب ولو عطف الظهار بثم لم يلزمه ظهار لانه وقع على غير زوجة اهـ بن وبالجملة المسئلة ذات قولين الاول يقول يلزم الظهار عند العطف بثم نظرا الى ان التعليق أبطل مزية الترتيب والقول الثاني يقول بعدم لزوم الظهار نظرا الى أن أجزاء المشروط اذا عطف بعضها على بعض بثم لم تقع معا بل تكون مرتبة فلم يجد الظهار له محلا (قوله لان أجزاء المشروط) أي الذي هو جزاء الشرط يقع بعضها مع بعض ولا ترتيب بينها في الوقوع أي واذا وقعا معا وجد الظهار له محلا وعبارة القرافي في الفروق اذا قال ان دخلت الدار فامرأته طالق وعبدي حر فدخل الدار فلا يمكننا أن نقول لزمه الطلاق قبل العتق ولا العتق قبل الطلاق بل وقعا مرتبين على الشرط الذي هو وجود الدخول من غير ترتيب فلا يتعين تقديم أحدهما فكذلك اذا قال ان تزوجتك فأنت طالق وأنت على كظهر أمي لا نقول ان الطلاق متقدم على الظهار حتى يمنعه بل الشرط اقتضاهما اقتضاء واحدا فلا ترتيب في ذلك (قوله فظهار) أي لان قوله ذلك خرج مخرج الجواب أي ان قوله هي أمي قرينة على ارادة التعليق فكأنه قال ان تزوجتها فهي أمي فان تزوجها كان مظاهرا منها ومفهوم عرض الخ انه لو قال لاجنبية لم يعرض عليه نكاحها هي أمي لم يلزمه بتزوجها ظهار وذلك لانها حين الظهار محرمة عليه فهي كظهر أمه قبل نطقه فلم يزد نطقه بها شيأ وهذا حيث لم يعلقه على تزوجها أما ان علقه وتزوجها فلا يمسها حتى يكفر (قوله وتجب بالعود) المراد هنا بوجوبها بالعود صحتها واجزاؤها به لا حقيقة الوجوب وهو طلبه بها طلبا أكيدا بدليل سقوطها بموت أو فراق كما يأتي فان أخرجها قبل العزم على الوطء لا تجزيه وفي تعبير المصنف بالوجوب عن الصحة مخالفة لاصطلاحهم تبع فيه ابن عبد السلام ولو قال وتصح بالعود كان أحسن وأما حمل الشارح الوجوب على الوجوب الموسع فلا يظهر تأمل اهـ بن وقرر شيخنا أن فائدة هذا الوجوب مقيدة عند ابن رشد بدوام المرأة في عصمته

(تأويلان وخـــلاف وسقطت) الكفارة بعد العود المذكور وأولى قبله (ان لم يطأ) المظاهر منها (بطلاقها) البائن لا الرجعى أى لم يخاطب بها ما دام لم يتزوجها فان تزوجها لم يمسها حتى يكفر (و) سقطت بـ(موتها) أو موته (وهل تجزئ) الكفارة بالاطعام (ان) فعل بعضها قبل الطلاق (و) أتمها) بعده وهو فهم اللخمى فاذا تزوجها وطئها بلا تكفير أو لا تجزئ وهو فهم ابن رشد وغيره وهو الراجح (تأويلان) محلهما فى البائن أو الرجعى حيث لم ينو ارتجاعها وأما اذا نواه وعزم على الوطء أجزأ اتفاقا لان الرجعية زوجة وأما الصيام فلا يجزئ اتفاقا (وهى) أى الكفارة ثلاثة أنواع على الترتيب كما هو صريح القرآن أولها (اعتاق رقبة لا جنين) لانه حين العتق لم يكن رقبة (و) لو وقع (عتق بعد وضعه) بعتقه السابق لتشوف الشارع للحرية (و) لا (منقطع خبره) حين العتق لانه ليس رقبة محققة لاحتمال موته أو تعيبه ولو وقع وظهرت سلامته حين العتق أجزأ بخلاف الجنين (مؤمنة) لان المقصود القربة بها والكفر ينافيها (وفى) اجزاء عتق (الاعجمى) المراد به

فاذا طلقها أو ماتت سقط ذلك الوجوب (قوله تأويلان وخلاف) أى تأويلان على المدونة وخلاف فى المذهب أى أن المذهب فيه قولان شهر كل منهما وحملت المدونة على كل منهما ولفظ المدونة والعود ارادة الوطء والاجماع عليه اه وروى عن مالك أيضا أن العود هو العزم على الوطء مع ارادة امساك العصمة فهما روايتان واختلف الاشياخ بعد ذلك فيما تقتضيه المدونة من ذلك فابن رشد فهم المدونة على أن العود مجرد العزم على الوطء بقيد بقاء العصمة ولم يتعرض للعزم على الامساك وقال انه المشهور فقولها والاجماع عليه أى العزم عليه مرادف لما قبله وهو ارادة الوطء وفهم عياض من المدونة على أنه العزم على الوطء مع العزم على الامساك وقال انه المشهور ولا شك أن العزم على الامساك غير بقاء العصمة اذ قد ينوى امساكها وتموت وقد تدوم عصمتها وهو خالى الذهن وفائدة الخلاف بينهما كما قال أبو الحسن تظهر اذا عزم على الوطء والامساك ثم طلق أو ماتت فعند ابن رشد تسقط الكفارة وعند عياض لا تسقط وكذا ان كفر بعد ان بانت منه فعلى ما لابن رشد لا يجزيه وعلى ما لعياض يجزيه فتبين أن قول المصنف ومع الامساك اشارة لتأويل عياض وأما ابن رشد فانما تأول المدونة على أن العود العزم على الوطء مع دوام العصمة لقولها اذا حصل الفراق بموت أو طلاق سقطت الكفارة والقول الاول من المصنف اشارة لتأويل ابن رشد وشهره والثانى لتأويل عياض وشهره (قوله وسقطت بموتها) أى أو موته أى بعد العزم وأما بعد الوطء فلا تسقط بل تخرج من ثلثه اذا مات (قوله محلهما فى البائن أو الرجعى الخ) اعلم أن كلام عبد الحق وأبى الحسن وابن رشد وغيرهم كالصريح فى التأويلين انما محلهما اذا أتمها قبل مراجعتها ولفظ المدونة ولو طلقها قبل أن يمسها وقد عمل فى الكفارة لم يلزمه اتمامها وقال ابن نافع ان أتمها أجزأه ان أراد العودة اه قال أبو الحسن وانظر هل هو وفاق لقول ابن القاسم فحمله عبد الحق فى التهذيب على الوفاق اذا كان رجعيا وعلى الخلاف ان كان بائنا فاذا كان الطلاق بائنا فعلى قول ابن القاسم لا يلزمه أن يتمها وان أتمها لم يجزه وعند ابن نافع ان أتمها أجزأه وبعضهم على الخلاف فى الجميع وبعضهم على الوفاق فى الجميع اه وأما اتمامها بعد المراجعة فقد نقله أبو الحسن فرعا مستقلا فقال اذا تزوجها يوما ما وكانت الكفارة صوما ابتدأها وان كانت طعاما بنى على ما كان أطعم قبل أن تبين منه لجواز تفرقة الطعام قال ابن المواز وهذا قول مالك وابن القاسم وابن وهب وأصح ما انتهى الينا اه اذا علمت هذا فقول الشارح حيث لم ينو الخ الاولى حيث لم يرتجعها وأما اذا ارتجعها الخ (قوله حيث الخ) راجع للامرين قبله (قوله لان الرجعية زوجة) الاولى أن يقول بدله لانه يجوز تفرقة الطعام كما علل به أبو الحسن لان الاجزاء ليس مختصا بالرجعية بل المدار على اعادتها للعصمة كان طلاقها رجعيا أو بائنا (قوله وأما الصيام فلا يجزى) أى فلا يجزى البناء على ما فعله منه قبل الطلاق سواء أتمه بعد طلاقها وقبل اعادتها للعصمة أو بعد اعادتها لها لوجود تتابعه (قوله وهى اعتاق الخ) ذكر تت عن ابن عرفة أن من عجز عن كفارة الظهار بكل وجه فليس له وطؤها وان طال أمد عجزه عن كفارة الظهار ويدخل عليه أجل الايلاء كذا فى عتق آخر الباب وذكره أيضا شيخنا فى الحاشية وتعقبه بن بأن دخول أجل الايلاء عليه ينافى ما مر عند قوله وهل المظاهر ان قدر على التكفير الخ أن مفهوم القيد أن العاجز عن التكفير لا يدخله أجل الايلاء ولا حجة لزوجته وان طال الزمان بل يطلق عليه حالا ان لم ترض بالاقامة معه بلا وطء (قوله ولو وقع) أى ولو وقع ونزل وأعتق الجنين عن ظهاره وقوله عتق بعد وضعه أى ولا يجزى كفارة (قوله لاحتمال موته) أى لاحتمال أن يكون ميتا أو معيبا حين العتق (قوله بخلاف الجنين) أى فانه لا يجزى ولو علم أنها وضعته بعد العتق بصفة من يجزى لانه حين العتق لا يسمى رقبة وانظر لو أعتق حمل أمته عن ظهاره ظانا عدم وضعها ثم تبين أنها وضعته قبل العتق هل يجزى نظرا لما فى نفس الامر أو لا يجزى نظرا لظنه واستظهر بهرام وعبق الاول (قوله لان المقصود) أى من عتقها أى ولان الله لما ذكر فى كفارة القتل رقبة مؤمنة وأطلقها فى كفارة الظهار وغيره كانت كذلك حملا للمطلق على المقيد كذا قيل وفيه ان حمل المطلق على المقيد

ن يجبر على الاسلام من مجوسي كبير وكتابي صغير لا يعقل دينه (تأويلان) الراجح في الكتابي الصغير الاجزاء نظرا لجبره مع صغره فشأنه لايمان ولم يرجحوا في المجوسي الكبير شيأ وأما المجوسي الصغير فيجزئ اتفاقا لانه مسلم حكما ثم رتب على تأويل الاجزاء قوله (وفي الوقف) ي وقف المظاهر عن وطء المظاهر منها أي منعه منه (حتى يسلم) الاعجمي احتياطا للفروج فان مات قبل الاسلام لم يجزه وعدم الوقف لجبره على الاسلام ولا يأباه غالبا فحمل على الغالب فكأنه مسلم (قولان) وهما جاريان حتى في صغير المجوس (سليمة عن قطع أصبع) واحد ولو با ئـ فـة وأولى يدا أو رجل أو شللها (و) من (عمى) وكذا غشاوة لا يبصر معها الا بعسر لا خفيفة وأعشى وأجهر فيجزئ (وبكم) وهو عدم النطق كان معه صمم أم لا (وجنون وان قل) بأن يأتيه مرة في الشهر (ومرض مشرف) بان بلغ صاحبه النزع والأجزأ (وقطع) احدى (أذنين) ولو لم يستأصلها (وصمم) وهو عدم السمع أو ثقله فلا يضر الخفيف (وهرم وعرج شديدين وجذام وبرص) وان قليلين (وفلج) يبس الشق وكذا يبس بعض الاعضاء كيد أو رجل (بلا شوب) أي مخالطة (عوض) في ذمة العبد كعتقه عن ظهاره على دينار في ذمته وأما بما في يده فيجوز لان له انتزاعه فيجزئ ما لا شوب عوض فيه (لا) يجزئ (مشترى للعتق) الا بشرط العتق لانها رقبة غير كاملة لان البائع قد وضع من قيمتها شيأ لاجل العتق (محررة له) أي للظهار أي أن يكون السبب في تحريرها واعتاقها له (لا من) تبين أنه (يعتق عليه) بقرابة كأخيه أو تعليق كان اشتريته فهو حر فلا يجزيه لانه يعتق عليه بمجرد الشراء بسبب القرابة أو التعليق لا الظهار فان أعتقا عن ظهاره غير عالم حين العتق فلا يجزى (وفي) الاجزاء حيث قال (ان اشتريته فهو) حر (عن ظهاري) لانه ما عتق الا عن الظهار وعدمه لانه حر بنفس الشراء فبعد قوله عن ظهاري ندما بعد

المدونة

شرطه اتحاد السبب والسبب هنا في الكفارات مختلف (قوله من يجبر على الاسلام) أي والحال انه لم يسلم بالفعل (قوله تأويلان) تأولها أبو محمد على الاجزاء وتأولها غيره وهو ابن اللباد وابن أبي زمنين وغيرهما على عدم الاجزاء (قوله فيجزى اتفاقا) الذي في ح تعميم الخلاف في الصغير والكبير ويدل له ما في التوضيح وهل الخلاف في الصغير والكبير أو الخلاف انما هو في الكبير وأما الصغير يشترى مفردا عن أبويه فلا خلاف انه يجزى وتعميم الخلاف أولى اهـ بن وبهذا تعلم ما في قول الشارح وأما المجوسي الصغير الخ من النظر تأمل (قوله وفي الوقف الخ) أي انه على القول بالاجزاء لو عتق الاعجمي كفارة هل يوقف الخ وعلى هذا القول فالاجزاء أمر ابتدائي أي لا يشترط الاسلام بالفعل عند تحريره ابتداء اهـ وعبارة الشامل وعلى الاصح فهل يوقف عن امرأته حتى يسلم الاعجمي وان مات ولم يسلم لم يجزه أوله وطؤها وتجزيه ان مات قولان (قوله قولان) صوابه تردد لان الخلاف للمتأخرين الثاني لابن يونس والاول لبعض أصحابه اهـ بن (قوله سليمة عن قطع أصبع) أي ولو زائدا ان أحس وساوى غيره في الاحساس لا ان كان ميتا أو يحس به احساسا غير مساو لاحساس غيره فلا يضر قطعه حينئذ كذا قال عج وقال اللقاني المضر انما هو قطع الاصبع الاصلية وأما الزائدة فلا يضر قطعها ولو ساوى غيره في الاحساس به ودرج عليه خش واختاره شيخنا وتعبير المصنف بقطع يفيد أن نقص الاصبع خلقة لا يضر واستظهر اللقاني انه يضر وقوله أصبع يدل على أن نقص ما دونه لا يمنع الاجزاء ولو أنملتين وبعض أنملة وقوله بعد ذلك فيما لا يمنع الاجزاء وأنملة يقتضي أن قطع أنملة وبعض أنملة يضر فقد تعارض مفهوم ما هنا ومفهوم ما يأتي في الانملتين وفي الانملة وبعض الاخرى والمعتبر مفهوم ما هنا كما يفيده ح (قوله وأعشى وأجهر) الاول من لا يبصر ليلا والثاني من لا يبصر في الضوء (قوله وان قل) مبالغة في المفهوم أي فان كان به جنون فلا يجزى وان قل خلافا لاشهب القائل ان كان يأتيه في كل شهر مرة فلا يمنع الاجزاء (قوله وقطع أذنين) اعلم أن قطع الاذنين مانع من الاجزاء سواء قطعهما من أصلهما أو قطع أشرافهما أي أعلاهما وأما الاذن الواحدة فالمضر قطعها من أصلها وأما قطع أعلاها فقط فلا يضر كما يأتي والمعتمد ان قطع الواحدة من أصلها لا يضر فالاولى للشارح حذف احدى (قوله وهرم الخ) المراد بالهرم الشديد ما لا يمكن معه التكسب بصنعة تليق بهرمه وكبر سنه وانما كان الهرم ما نعا دون الصغر لان منافع الصغير مستقبلة (قوله يبس بعض الاعضاء) أي عدم القدرة على التصرف بها وان كانت طرية (قوله بلا شوب) نعت ثان لرقبة أي ملتبسة بعدم مخالطة عوض لعتقها (قوله لان له انتزاعه) أي بخلاف ما في ذمته (قوله لا مشترى للعتق) عطف على مقدر كما أشار لذلك الشارح والاولى جعله عطفا على قوله بلا شوب عوض لانه من جملة محترزاته وقد جرت عادة المصنف في هذا الموضع وغيره ذكره بعد كل وصف محترزه فكأنه قال رقبة كائنة بلا شوب عوض لا مشتراة للعتق وذكره لتأويل الرقبة بالمملوك (قوله في تحريرها) أي تخليصها من الرقية (قوله لا الظهار) أي واذا كان السبب في تخليص تلك الرقبة من الرقية ليس العتق لاجل الظهار بل العتق للقرابة أو التعليق فلا تجزى كفارة (قوله غير عالم حين العتق) أي غير عالم بالقرابة أو التعليق حين العتق (قوله وفي ان اشتريته الخ) قال في المدونة قال مالك ولا يجزيه أن يعتق عبدا قال ان اشتريته فهو حر فان اشتراه وهو مظاهر فلا يجزيه اهـ ابن المواز عن ابن القاسم ولو قال ان اشتريت فلانا فهو حر عن ظهاري فاشتراه فهو يجزيه اهـ ثم اختلف الاشياخ في فهم

قوله ان اشتريته فهو حر (تأويلان) أظهرهما الاجزاء نقلا وعقلا (و) بلا شوب (العتق) فهو عطف على عوض وفي نسخة ولا عتق بالتنكير (لا مكاتب ومدبر ونحوهما) كأم ولد ومعتق لاجل لوجود شائبة في الجميع (أو أعتق نصفا) مثلا (فكمل عليه) بالحكم حصة شريكه (أو أعتقه) أي النصف الباقي ثانيا بان كانت الرقبة كلها له فلا يجزى لان شرط الاجزاء عتق الجميع دفعة واحدة (أو أعتق ثلاثا) من العبيد (عن أربع) من النسوة ظاهر منهن أو اثنين عن ثلاث أو واحدا عن اثنتين فلا يجزى بل لو قصد التشريك في كل رقبة وان أربعا عن أربع لم يجزه بخلاف لو أطلق (ويجزى أعور ومغصوب) لانه باق على ملكه وان لم يقدر على تخليصه من الغاصب (ومرهون وجان ان افتديا) بدفع الدين وأرش الجناية وكذا ان أسقط رب الحق حقه فلو قال ان خلصا لكان أخصر وأشمل ومفهوم ان افتديا أنهما اذا لم يفتديا فلا يجزى وهو كذلك كما يفيده النقل (ومرض وعرج خفيفين و) يجزى (أعلة) أي ناقصها ولو من ابهام (وجدع) بدال مهملة أي قطع (في أذن) لم يوعبها بدليل في (و) يجزى (عتق الغير عنه ولو لم يأذن) له المظاهر بشرطين أشار لهما بقوله (ان عاد) المظاهر قبل العتق بان وطئ وعزم عليه (ورضيه) حين بلغه ولو بعد العتق (وكره الخصي وندب أن يصلي ويصوم) يعني من يعقل ذلك أي يعقل ثواب فعلهما وعقاب تركهما وان لم يبلغ سن من يؤمر بالصلاة النوع الثاني الصيام واليه أشار بقوله (ثم لمعسر عنه) أي عن العتق (وقت الاداء) للكفارة أي اخراجها (لا قادر) عليه بان كان عنده رقبة أو ثمنها أو ما يساوي ثمنها من شئ غير محتاج اليه بل (وان) كانت قدرته على العتق (بملك) شئ (محتاج اليه) من عبد أو غيره (لكمرض ومنصب) ومسكن لا فضل فيه وكتب فقه وحديث محتاج لها

المدونة فابن يونس حملها على العموم فيكون ما لابن المواز خلافا والباجي حملها على ما اذا لم يقل عن ظهاري فان ذكره معه فالاجزاء فيكون وفاقا اه بن فقول المصنف تأويلان أي بالاجزاء على الوفاق وعدمه على الخلاف وحمل المدونة على اطلاقها وطرح كلام الموازية قال أبو عمران ومحل التأويلين حيث وقع منه التعليق المذكور بعد ما ظاهر أما ان علق ثم ظاهر فيتفق على الاجزاء وخالفه ابن يونس في ذلك فانلا المسئلتان سواء في جريان التأويلين (قوله وبلا شوب العتق) أشار الشارح بذلك الى أنه عطف على عوض سواء كان العتق منكرا أو معرفا لجواز عطف المعرفة على النكرة والمعنى خالية عن شائبة عوض وعتق فان كان فيها شائبة عتق فلا يجزى ويدخل فيه ما اذا اشترى زوجته حاملا وأعتقها عن ظهاره لانها تصير أم ولد على المشهور لعتق الولد عليه في بطنها (قوله ولا عتق بالتنكير) أي وبلا شوب عتق (قوله لوجود شائبة في الجميع) أي شائبة العتق (قوله أي النصف الباقي ثانيا) أي بعد ان أعتق النصف الاول عن ظهاره (قوله بخلاف لو أطلق) أي ولم يقصد التشريك والموضوع أنه أعتق أربعا عن أربع وحاصل ما ذكره انه ان نقص عدد الرقاب عن عدد الظهار لم يجز وان ساوى عدد الرقاب عدد الظهار أجزأ ولو دون تعيين ان لم يقصد الشركة في الرقاب فان قصد التشريك فيها منع ولو كان عدد الرقاب أزيد من عدد المظاهر منهن كأن يعتق خمسة عن أربعة قاصدا التشريك في كل واحدة منها * واعلم أن التشريك كما يمنع في الرقاب يمنع أيضا في الصوم لوجوب تتابعه وأما في الاطعام فلا يمنع الا اذا كان في حصة كل مسكين (قوله ويجزى أعور) أي وهو من فقد النظر باحدى عينيه لان العين الواحدة تقوم مقام العينين ويرى بها ما يرى بهما وديتها ديتهما معا ألف دينار والقول باجزاء الاعور هو المشهور والخلاف في الانقر الذي فقئت حبة عينه وأما غيره فيجزئ اتفاقا كما يجزى من فقد من كل عين بعض نظرها (قوله ومغصوب) أي فيجزى المغصوب بمعنى عتقه بل ويجوز ابتداء كما في عبق (قوله رب الحق) أي رب الدين والمجنى عليه (قوله فلا يجزى) أي خلافا لما ذكره عبق من الاجزاء وذلك لانه لا معنى للاجزاء اذا أخذه ذوا الجناية والدين وبطل العتق اه بن (قوله ومرض) أي وذو مرض وذو عرج لان الكلام في ذي العيب لا في العيب نفسه (قوله لم يوعبها الخ) في بن عن طفى اغتفار قطع الاذن الواحدة وان استوعبها القطع لقول الامهات لا يجزى مقطوع الاذنين فيدل بمفهومه على اجزاء مقطوع الاذن الواحدة واعتمد ذلك شيخنا (قوله ورضيه) أي رضي باعتاق الغير عنه (قوله ولو بعد العتق) أي ولو كان الرضا بعد العتق بالفعل (قوله وكره الخصي) أي عتقه كفارة (قوله أن يصلي) أي وندب عتق من يصلي ويصوم (قوله يعني من يعقل الخ) أي وان لم يصل ويصم بالفعل (قوله ثم لمعسر عنه) عداه بعن لا بالباء مع ان مادة المعسر تتعدى بها لتضمنه معنى عاجز (قوله وقت الاداء) أشار بهذا الى أن المعتبر في العجز عن الكفارة وقت اخراجها فمتى كان وقت أدائها عاجزا عن العتق صح له أن يكفر بالصوم ولو كان وقت الوجوب قادرا على العتق فان كان وقت الاداء قادرا على العتق فلا يجزيه الصوم ولو كان وقت الوجوب عاجزا عن العتق وقيل المعتبر في العجز عن العتق وقت الوجوب وهو العود فاذا كان وقت العود عاجزا عن العتق أجزأه الصوم ولو قدر على العتق وقت الاداء وان قدر على العتق وقت العود فلا يجزيه الصوم وان كان وقت الاداء عاجزا عن العتق والمعتمد الاول الذي مشى عليه المصنف (قوله لا قادر عليه) أي على العتق واعلم ان القادر مقابل للعاجز لا للمعسر فصرح المصنف به ليدل على أنه ضمن معسر معنى عاجز ولانه مفهوم غير شرط ولاجل أن يرتب عليه ما بعده من المبالغة (قوله أو غيره) أي كدابة احتاج كلا منهما لكمرض (قوله ومسكن) عطف على عبد وقوله لا فضل فيه أي لا زيادة فيه على

(أو) كانت قدرته عليه (بملك رقبة فقط) لا يملك غيرها (ظاهر منها) بحيث اتحد محل الظهار وتعلق الكفارة فيعتقها عن ظهاره منها ولا ينتقل للصوم فاذا تزوجها بعد العتق حلت له بلا كفارة (صوم شهرين) عطف على اعتاق بتم وكذا قوله الآتي ثم تمليك فهو خبر عن قوله وهي أي الكفارة أنواع ثلاثة مرتبة اعتاق ثم صوم كائن لمعسر (بالهلال) كاملين أو ناقصين حال كون صومهما (منوى التتابع) وجوبا (و) منوى (الكفارة) عن الظهار ويكفي نية ذلك في أول ليلة من الشهرين (و) لو ابتدأ الصوم في أثناء شهر (تمم) الشهر (الاول ان انكسر من) الشهر (الثالث) وكذا المرض أثناء (٤٠٠) أحدهما أو فيهما فانه يتمم ما مرض فيه ثلاثين يوما (وللسيد المنع) أي منع عبده المظاهر من الصوم (ان أضر) الصوم (بخدمته) حيث كان من عبيد الخدمة (ولم يؤد خراجه) حيث كان من عبيد الخراج فالواو بمعنى أو وهي مانعة خلو فتجوز الجمع (وتعين) الصوم (لذي الرق) في كفارة الظهار وغيرها ولو مكاتبا اذا لم يأذن له السيد في الاطعام فان أذن له فيه لم يتعين عليه الصوم وأما العتق فلا يصح منه ولو أذن له سيده فيه اذ الرق لا يحرر غيره (و) تعين الصوم أيضا (لمن طولب بالفيئة) وهي هنا كفارة الظهار (وقد التزم) قبل ظهاره (عتق من يملك) بأن قال كل رقيق أملكه في مدة كذا فهو حر اذا كانت المدة يبلغها عمره ظاهرا فقوله (لعشر سنين) أي مثلا وانما تعين في حقه الصوم لانه لا يقع عتقه في المدة المذكورة عن الظهار بل عن اليمين وقد علمت أن من شرط الرقبة أن تكون محررة للظهار (وان أيسر) الشارع في الصوم (فيه) أي في أثنائه في اليوم الرابع منه بأن قدر على العتق (تمادى) على صومه وجوبا كما يفيده النقل (الا أن يفسده) أي الصوم بمفسد من المفسدات ولو في آخر يوم منه فانه يتعين عليه العتق (وندب العتق) أي الرجوع له (في) صوم (كاليومين) أدخلت الكاف الثالث وأما لو أيسر في أول يوم فانه يجب عليه الرجوع للعتق ولو أتم اليوم ولم يشرع في الثاني كما أن الندب قبل الشروع في الرابع ثم اذا أيسر في أثناء يوم وجب اتمامه ولا يجوز له الفطر (ولو تكلفه) أي العتق (المعسر) بأن تداين (جاز) يعني مضى وأجزأ لانه قد يحرم كما اذا كان لا قدرة له على وفاء الدين وقد يكره كما اذا كان بسؤال لان السؤال مكروه ولو كان عادته السؤال ويعطى

ما يسكنه ولا شك أن المسكن المذكور محتاج له للسكنى فيه وقوله محتاج لها أي للمراجعة فيها (قوله أو يملك رقبة فقط ظاهر منها) اعترض بأن عتقها كفارة مشروط بالعزم على وطئها والعزم على وطئها حرام لانها بعد الكفارة تكون أجنبية منه بالعتق واذا حرم وطؤها بعده حرم العزم على وطئها لان العزم على الحرام حرام وحينئذ فلا يكون العزم عودا فلا تتأتى الكفارة بها فلا يلزمه أن يعتقها لان الكفارة انما تجب بالعود ولا عود هنا وأجيب بانا لا نسلم حرمة العود هنا لان الحرمة انما تكون بوطئها بعد العتق بالفعل لزوال الملك به والعزم على الوطء سابق على العتق لانه شرط الكفارة والشرط مقدم على المشروط وهي حال العزم في ملكه وشرط التناقض اتحاد الزمان (قوله بعد العتق) أي بعد عتقها كفارة عن ظهارها (قوله ويكفي نية ذلك) أي نية التتابع ونية كون الصوم كفارة عن الظهار (قوله تمم الاول) أي ثلاثين يوما (قوله ان انكسر) أي ان حصل فيه انكسار بأن لم يبتدئ الصوم من أول الشهر بل من أثنائه (قوله فان أذن له) أي مع عجزه عن الصوم وقوله لم يتعين الخ أي بل المتعين عليه الاطعام وانما قلنا عند عجزه عن الصوم لانه عند قدرته عليه لا يجزيه الاطعام بل يتعين عليه الصوم والحاصل أنه يتعين عليه أن يكفر بالصوم حيث قدر عليه أو عجز ولم يأذن له في الاطعام فان أذن له فيه لم يتعين في حقه الصوم ومعنى تعينه على العاجز أنه يطالب به حيث قدر عليه (قوله ولمن طولب الخ) عطف على قوله لذي الرق كما أشار له الشارح وحاصله أنه اذا التزم عتق من يملكه عشر سنين أو نحوها مما يبلغه عمره ظاهرا فظاهر من زوجته وهو موسر وقامت عليه زوجته وطالبته بالكفارة فانه يتعين في حقه الصوم اذ لا يقع العتق عن الظهار في المدة التي التزم فيها العتق بل عن اليمين فلو أعتق الغير عن الملتزم المذكور وقد عاد ورضيه أجزأه ان لم يسأله لا ان سأله ومفهوم قوله طولب أنه اذا لم يطالب بالفيئة لا يتعين الصوم في حقه ابن شاس ولو لم تطالبه لما أجزأه الصوم وصبر لانقضاء الاجل فاعتق (قوله في اليوم الرابع) أي فما بعده (قوله تمادى على صومه وجوبا الخ) وكذا ما ذكره بعد من وجوب الرجوع للعتق قبل تمام يوم الوجوب وان لم يكن منصوصا فيهما بعينه لكنه يؤخذ من كلام المدونة وقد نقله المواق اهـ بن وحاصل ما ذكره المصنف أنه اذا حصل له اليسار في اليوم الرابع فما بعده وجب التمادي على الصوم وان حصل اليسار في اليوم الاول أو بعد كماله وقبل الشروع في الثاني وجب الرجوع للعتق مع وجوب اتمام صوم الاول اذا حصل اليسار فيه ولا يجوز له فطره وان حصل اليسار بعد أن شرع في اليوم الثاني أو الثالث أو بعد فراغ الثالث وقبل الشروع في اليوم الرابع ندب له الرجوع للعتق ووجب اتمام صوم ذلك اليوم الذي حصل فيه اليسار ولا يجوز له فطره (قوله ثم اذا أيسر في أثناء يوم) أي من الايام التي يندب له الرجوع فيها من الصوم للعتق أو يجب (قوله يعني مضى وأجزأ) أي سواء كان التكلف جائزا أو مكروها أو ممنوعا (قوله لانه قد يحرم الخ) علة لمحذوف أي وانما فسرنا الجواز بالمضي والاجزاء ولم نبقه على حاله من الجواز ابتداء لانه قد يحرم الخ أي لان تكلف المعسر العتق قد يحرم وقد يكره الخ والمصنف عبر بجاز تبعا لابن الحاجب واعترضه في التوضيح بأنه لو قال أجزأ كان أحسن لشموله التكليف الممنوع وغيره (قوله كما اذا كان) أي وفاؤه بسؤال (قوله لان السؤال) أي لاجل وفاء الدين مكروه وأما التكسير فهو حرام

(وانقطع تتابعه) أى الصوم (بوطء) المرأة (المظاهر منها) حال الكفارة ولو فى آخر يوم منه و يبتديه من أوله (أو) بوطء (واحدة ممن تجزى (فيهن كفارة) واحدة كالوظاهر من أربع فى كلمة واحدة (وان) حصل وطؤه لمن ذكر (ليلا) ناسيا أو جاهلا أو غالطا بأن اعتقد أنها غيرها واحترز عن وطء غير المظاهر منها ليلا عمدا فلا يضر (كبطلان الاطعام) تشبيه فى قطع التتابع فاذا وطئ المظاهر منها أو واحدة ممن فيهن كفارة واحدة فى أثناء الاطعام أى قبل تمامه ولو لم يبق عليه الا مد واحد بطل اطعامه وابتدأه أما وطء غير المظاهر منها ولو نهارا عامدا فلا يضر وعبر فى الاطعام بالبطلان لان عدم التتابع فيه بخلاف الصوم فناسبه الانقطاع (و) انقطع صومه أيضا (بفطر السفر) أى بفطره فى سفره لانه اختيارى (أو) بفطر (بمرض) فى سفره (هاجه) سفره ولو توهما (لا ان) تحقق أنه (لم يهجه) بل هاج بنفسه أو هاجه غيره ثم شبه فى عدم القطع فى كفارة الظهار وعدمه فى كفارة غيره من قتل وصوم ونذر متتابع بقوله (كحيض ونفاس واكراه) على الفطر (وظن غروب) وبقاء ليل (وفيها و) لا بفطر (نسيان) فلا يقطع التتابع فى ظهار ولا غيره وقضاه متصلا بصيامه (و) انقطع التتابع (بالعيد ان تعمده) بأن صام ذا القعدة وذا الحجة لظهاره متعمدا صوم يوم الاضحى فى كفارته (لا ان (جهله) أى جهل كون العيد يأتى فى أثناء صومه فلا ينقطع تتابعه وأما جهل حرمة صوم العيد بان اعتقد حله فلا ينفعه (وهل) محل عدم القطع بجهله واجزائه (ان صام العيد وأيام التشريق) بأن لم يتناول المفطرات فيها ثم قضاها متصلة بصومه (والا) بأن أفطرها لم يجزه و(استأنف) الصوم من أوله (أو) عدم القطع مطلق و(يفطرهن) أى أيام النحر اذ لا معنى لامساكه (و يبنى) أى يقضيها متصلة بصيامه (تأويلان) ولا يدخل فى كلامه اليوم الرابع فانه يتعين صومه

حرام (قوله وانقطع تتابعه بوطء المظاهر منها) أى وأما القبلة والمباشرة لها فلا يقطعانه كما شهره ابن عمر وقيل يقطعانه وشهره الزناتى (قوله أو واحدة الخ) هذا من عطف الخاص على العام (قوله فى كلمة واحدة) أى بأن قال لهن أنتن على كظهر أمى (قوله بطل اطعامه وابتدأه) هذا هو المشهور وقال ابن الماجشون الوطء لا يبطل الاطعام المتقدم مطلقا والاستئناف أحب الى لان الله انما قال من قبل ان يتماسا فى العتق والصوم ولم يقله فى الاطعام (قوله فلا يضر) أى فلا يبطل الاطعام (قوله بخلاف الصوم) أى فانه لما كان متتابعا ناسبه الانقطاع (قوله هاجه سفره) أى حركه سفره وهذا فرض مسئلة والمراد انه أدخل على نفسه المرض بسبب اختيارى بسفر أو غيره كا كل شئ يعلم من عادته انه يضر به ثم أفطر وعلى هذا فيجعل الضمير فى هاجه للشخص أى هاجه الشخص بسفر أو غيره اه بن وعلى هذا فقول الشارح بعد أو هاجه غيره الاولى حذفه أو يحمل على ما اذا لم يعلم أن ذلك الامر يضر به (قوله وعدمه فى كفارة غيره الخ) أى لان الظهار لا يتصور من المرأة ولو ملكها الزوج أمرها (قوله كحيض) أى كما لا ينقطع تتابع الصوم سواء كان كفارة قتل أو صوم أو كان نذرا متتابعا بالحيض وما معه (قوله وظن غروب) أى فافطر قبله (قوله وبقاء ليل) أى فتسحر بعد الفجر (قوله ولا بفطر نسيان) أى بغير جماع أو به نهارا فى غير المظاهر منها وأما فيها فتقدم انه ينقطع به تتابعه وان ليلا ناسيا ثم ما ذكره من أن الفطر نسيانا لا يقطع التتابع هو المشهور وقيل انه يقطعه وهو ضعيف وأما تفريق الصوم نسيانا كما لو بيت الفطر ناسيا للصوم فانه يقطع التتابع على المشهور من المذهب خلافا لابن عبد الحكم حيث عذره فى تفريق الصوم بالنسيان كما عذره بالنسيان فى فصل القضاء فاذا أكل ناسيا أو أفطر لمرض أو حيض قضى ذلك ووصله بصيامه فان ترك وصله بصيامه ناسيا أو جاهلا أو متعمدا استأنف صيامه (قوله وبالعيد) عطف على قوله سابقا بوطء المظاهر منها أى وانقطع التتابع بنفس العيد وقوله ان تعمده أى ان تعمد صوم الشهرين اللذين يعلم أن فيهما العيد سواء صام يوم العيد أو لم يصمه أصلا ناسيا أو متعمدا (قوله متعمدا صوم يوم الاضحى) بل وكذا ان صامه ناسيا أو لم يصمه أصلا متعمدا أو نسيانا فالتعمد فى المصنف ليس منصبا على صوم يوم العيد كما يوهمه كلام الشارح تبعا لعبق بل التعمد منصب على صوم الزمن الذى يأتى فيه وأما الفطر والصوم فسيأتى التعرض لهما فى التأويلين بعد اه بن (قوله وأما جهل حرمة صوم العيد) أى مع علمه ان العيد يأتى فى اثناء صومه (قوله فلا ينفعه) أى كما فى التوضيح عن عياض وفى أبى الحسن أنه لا يبطل كجهل العين واستظهره جد عج (قوله وهل محل عدم القطع) أى عدم قطع التتابع وقوله بجهله أى بجهله كون العيد يأتى فى صومه (قوله ان صام العيد الخ) نص المدونة من صام ذا القعدة وذا الحجة لظهار عليه أو قتل نفس خطأ لم يجزه قال مالك الا من فعله بجهالة وظن أن ذلك يجزيه فعسى أن يجزيه ابن عرفة فى حمل المدونة على أنه أفطر يوم النحر فقط أو أفطر الايام كلها ثالثها على أنه صام أيام النحر كلها الاول لابن أبى زيد والثانى لابن القصار والثالث لابن الكاتب اه زاد ابن يونس فى الثالث انه يقضيها و يبنى قال وهذا الثالث أضعف الاقوال وفى التوضيح عن ابن يونس أن القول بالاجزاء اذا أفطر أيام النحر كلها هو الاصح اه بن (قوله أو عدم القطع) أى قطع التتابع وقوله مطلق أى عن التقييد بصوم يوم العيد وأيام التشريق بل عدم قطع التتابع مطلق سواء صامها أو أفطر فيها (قوله تأويلان) الاول لابن الكاتب والثانى لابن القصار وهو الاصح (قوله ولا يدخل فى كلامه) أى فى قوله وأيام التشريق وقوله أو

بإتفاقهما ولا يجزيه وظاهر قوله أو بفطرهن أنه يطالب بفطر الثاني والثالث وليس كذلك بل يطلب منه الامساك فيهما وانما الخلاف فيما
اذا أفطر فيهما هل يبني أو ينقطع تتابعه ثم على القول الاول وهو صوم الجميع يقضي ما لا يصح صومه وهو يوم العيد
خاصة على الراجح فلو قال المصنف لا بجهله وصامه كاليومين بعده والافهل يبني أو يستأنف تأويلان لوفى بالمراد (وجهل) أي وحكم جهل (رمضان) على الوجه المتقدم كما اذا ظن ان شعبان رجب ورمضان شعبان (كالعيد) في انه لا يقطع التتابع ويبني بعد العيد متصلا لان الجهل عذر (على الارجح) عند ابن يونس (و) انقطع التتابع (بفصل القضاء) الذي وجب عليه من صيامه ويبتدئ صومه من أوله (وشهر أيضا القطع) أي قطع التتابع (بالنسيان) أي بفصل القضاء نسيانا فهو متصل بما قبله من مسئلة انفصال القضاء وليس مقابلا لقوله آنفا وفيها ونسيان فيكون معطوفا على محذوف أي وبفصل القضاء بغير نسيان وشهر أيضا القطع بالنسيان ويكون قوله أيضا متعلقا بالقطع لا بالتشهير ثم فرع على قوله سابقا وفيها ونسيان أي لا يبطله الفطر ناسيا وعلى قوله وبفصل القضاء قوله (فان لم يدر بعد صوم أربعة) من الاشهر صامها (عن ظهارين موضع يومين) مفعول يدر نسيهما ولم يدر هل هما من الاولى أو من الثانية أو أولهما آخر الاولى وثانيهما أول الثانية (صامهما) أي اليومين الآن لاحتمال كونهما من الثانية فلا ينتقل عنها حتى يتمها بناء على ان فطر النسيان لا يبطله (وقضى شهرين)

بفطرهن (قوله باتفاقهما) أي التأويلين (قوله انه يطالب بفطر الثاني والثالث) أي على التأويل الثاني (قوله بل يطلب منه الامساك فيهما) أي باتفاق التأويلين لكن على جهة الوجوب على الاول وعلى جهة الندب على الثاني وقوله هل يبني أي وهذا هو التأويل الثاني في كلام المصنف وقوله أو ينقطع تتابعه أي وهو التأويل الاول (قوله اذا أفطر فيهما) أي في الايام الثلاثة (قوله يقضي ما لا يصح صومه وهو يوم العيد خاصة) فيه نظر فان صاحب التأويل الاول وهو ابن الكاتب صرح بانه يصومها ويقضيها كلها كما في المواق عن ابن يونس ان ابن الكاتب قال لا يجزيه الا أن يصومها كلها ويقضيها ويبني اه بن (قوله وجهل رمضان) أي وجهل كون رمضان يأتي في زمن صومه كجهل كون العيد يأتي في زمن صومه في عدم قطع التتابع (قوله كما اذا ظن الخ) أي كمن صام شعبان لظهاره ظانا أنه رجب وان رمضان شعبان فتبين له انه ابتدأ صومه في شعبان وان الذي بعده رمضان فصامه لفرضه وأكمل ظهاره بشوال (قوله ويبني بعد العيد متصلا) أي ويجري في يوم العيد ما تقدم من التأويلين كما في البدر (قوله على الارجح عند ابن يونس) مقابله ان جهل رمضان ليس كالعيد فلا يجزيه لانه تفريق كثير ومفهوم قول المصنف جهل رمضان أن علمه به لا يجزيه عن واحد سواء صامه عن ظهاره أو شرك فيه فرضه وظهاره (قوله وبفصل القضاء الخ) حاصله أنه اذا أكل ناسيا أو أفطر لمرض أو حيض أو أكره على الفطر أو ظن غروب الشمس فالواجب عليه قضاء ما أفطر فيه ووصل القضاء بصيامه فان ترك وصل القضاء بصيامه عامدا أو جاهلا انقطع التتابع واستأنف الصوم من أوله اتفاقا وكذا ان ترك وصله ناسيا أن عليه قضاء على المشهور من المذهب لتفريطه وقال ابن عبد الحكم يعذر في تفريقه القضاء بالنسيان وانما لم يعذر بالنسيان على القول المعتمد وعذر بالاكل ونحوه نسيانا مع ان الذي أفطر ناسيا قد أتى في خلال الصوم بيوم لا صوم فيه كما أن من فرق بين صومه والقضاء فقد فصل بين الصومين بيوم لا صوم فيه لان فصل النسيان يبيت فيه الصوم بخلاف فصل القضاء فانه لم يبيته فيه كذا في أبي الحسن عن أبي عمران ثم ان قوله وبفصل القضاء أي بما يجوز أداء الصوم فيه وأفطره وأما اذا فصله بما لا يجوز الاداء فيه وأفطره عمدا فانه لا ينقطع التتابع كيوم العيد (قوله وشهر أيضا الخ) المشهر له ابن رشد لا ابن الحاجب خلافا لعبق ومقابل ذلك المشهور لابن عبد الحكم (قوله نسيانا) أي ناسيا أن عليه قضاء لتفريطه (قوله وليس مقابلا لقوله آنفا وفيها الخ) أي لان ابن راشد حكى الاتفاق على ما في المدونة من أن الفطر في أثناء الكفارة نسيانا لا يقطع التتابع وابن الحاجب شهره وحينئذ فقابله قول شاذ لا مشهور (قوله بغير نسيان) أي عمدا أو جهلا (قوله لا بالتشهير) لئلا يقتضي أن فصل القضاء بغير نسيان بأن كان عمدا أو جهلا فيه خلاف وليس كذلك اذ هو يقطع التتابع اتفاقا والخلاف انما هو في النسيان ووجه اقتضائه ذلك أن المعنى شهر قطع التتابع بفصل القضاء ناسيا كما شهر أن فصل القضاء عمدا يقطعه (قوله نسيهما) أي أفطر فيهما نسيانا (قوله صامهما وقضى شهرين) اعلم ان صوم اليومين وقضاء الشهرين حيث علم اجتماع اليومين متفرع على كل من القولين من أن الفطر نسيانا لا يقطع التتابع أو انه يقطعه كما أشار له ابن الحاجب وهو قول شاذ أما تفرعه على القول بأن الفطر نسيانا لا يقطع التتابع فقد بينه الشارح وأما تفرع ذلك على القول الشاذ فوجهه أنه حيث علم اجتماعهما فالم تبطل الا كفارة واحدة على كل احتمال لانهما ان كانا من الاولى من أولها أو من وسطها أو من آخرها أو كان الاول من اليومين آخر الاولى والثاني أول الثانية بطلت الاولى وحدها وان كانا من الثانية في أثنائها بطلت وحدها لقطع التتابع بالفطر نسيانا وان كانا أول الثانية أو كانا آخرها لم يبطل الا هما ويطالب بقضائهما متصلا (قوله لاحتمال كونهما من الثانية) أي مجتمعين أو مفترقين من أولها أو من وسطها

لاحتمال كونهما من الاولى أو متفرقين أحدهما آخر الاولى والثانى أول الثانية وقد بطلت الاولى بفصل القضاء وهـذا اذا علم اجتماعهما (وان لم يدر اجتماعهما) أى اليومين اللذين أفطرهما نسيانا كما لم يدر موضعهما من افتراقهما (صامهما) الآن لاحتمال كونهما من الثانية ولا ينتقل عنها حتى يكملها وصام شهرين أيضا فقط لاحتمال كونهما من الاولى أو أحدهما منها والثانى من الثانية وأما قوله (وقضى الاربعة) ففيه نظر وانما يتمشى على ان الفطر ناسيا مبطل وهو ضعيف كالمفرع عليه على انه لا وجه لصيامهما مع قضاء الاربعة (ثم) عند العجز عن الصوم (عليك) أى اعطاء (ستين مسكينا أحرارا مسلمين) بالجر صفة لستين وبالنصب صفة لمسكين لانه بمعنى مساكين (لكل) منهم (مد وثلثان) بمده عليه الصلاة والسلام (برا) تمييز لبيان جنس المخرج ان اقتاتوه (وان اقتاتوا) أى أهل بلد المكفر (تمرا أو) اقتاتوا (مخرجا فى الفطر) من شعير أو سلت أو أرز أو دخن أو ذرة (فعدله) شبعا لا كيلا خلافا للباجى قال عياض معنى عدله شبعا أن يقال اذا شبع الرجل من مد حنطة كم يشبعه من غيرها فيقال كذا فيخرج ذلك أى سواء زاد عن مد هشام أو نقص وكلام الباجى أوجه وان كان ضعيفا قال الامام (ولا أحب) فى كفارة الظهار (الغداء والعشاء) لانى لا أظنه يبلغ مدا بالهشامى (كفدية الاذى) فانه لا يجزى فيها الغداء والعشاء قال المصنف فى الحج فى الفدية ولا يجزى غداء وعشاء ان لم يبلغ مدين فمعنى لا أحب لا يجزى ويدل عليه قول الامام لانى لا أظنه يبلغ مدا بالهشامى فأخذ منه أنه لو تحقق بلوغه أجزأ (وهل) المظاهر (لا ينتقل) عن الصوم للاطعام بوجه من الوجوه (الا ان أيس) حين العود الذى يوجب الكفارة (من قدرته على الصوم) فى المستقبل بأن كان المظاهر حينئذ مريضا فغلب على ظنه عدم قدرته عليه ولا يكفى شكه (أو) يكفى فى الانتقال الى الاطعام (ان شك) فى قدرته عليه فى المستقبل فأولى ان ظن عدم القدرة لا ان ظنها ويحتمل ان التقدير أو ينتقل ان شك فهو عطف على لا ينتقل من عطف الجمل (قولان فيها) أى فى المدونة وهما فى الحقيقة فى الشك فقط هل يكفى فى الانتقال أو لا ثم اختلف هل بينهما خلاف أو وفاق أشار له المصنف بقوله

أو من آخرها (قوله لاحتمال كونهما من الاولى) أى من أولها أو من وسطها أو من آخرها (قوله وان لم يدر اجتماعهما) أى انه شك هل هما مجتمعان أو مفترقان وهل هما من الكفارة الاولى أو من الثانية أو أحدهما من الاولى والآخر من الثانية (قوله وهو ضعيف) أى القول بقضاء الاربعة ضعيف وقوله كالمفرع عليه أى وهو القول بأن الفطر نسيانا يقطع التتابع (قوله على أنه لا وجه لصيامهما) أى اليومين مع قضاء الاربعة قال شيخنا العدوى قد يقال بل له وجه وذلك لانه اذا لم يعلم اجتماعهما فيحتمل انهما من الاولى من أولها أو من وسطها أو من آخرها مجتمعين أو مفترقين فتبطل وحدها ويحتمل أنهما من أثناء الثانية فتبطل وحدها سواء كانا مجتمعين أو مفترقين ويحتمل ان أحدهما من الاولى والثانى أول الثانية فتبطل الاولى فقط ويحتمل أن يكون أحدهما من الاولى والثانى من أثناء الثانية فيبطلان معا فتقضى الاربعة ويحتمل أن يكونا مجتمعين وانهما أول الثانية فلم يبطل الا هـذان اليومان فلذا صامهما وقضى الاربعة أشهر والحاصل ان صومه اليومين لاحتمال أن اليومين اللذين أفطر فيهما أول الثانية وقضى الاربعة لاحتمال أن أحدهما من الاولى والثانى من أثناء الثانية تأمل (قوله صفة لمسكين) هذا وان كان صحيحا بالتأويل المذكور لكن جعله حالا من ستين لتخصيصه بالتمييز أحسن (قوله لانه بمعنى الخ) أى فلا يقال انه يلزم عليه نعت المفرد بالجمع وهو لا يصح (قوله لكل مد وثلثان) أى فمجموعها مائة مد بمده عليه الصلاة والسلام وذلك خمسة وعشرون صاعا لان الصاع أربعة أمداد (قوله ان اقتاتوه) أى أهل بلد المكفر (قوله أو مخرجا) أى أو اقتاتوا شيأ مما يخرج فى زكاة الفطرة وعطفه على التمر من عطف العام على الخاص وقد أجازه بعضهم كعكسه بأو وبعضهم منعه وعليه فيقال هنا أو مخرجا فى الفطر أى من غير التمر (قوله فعدله) أى فالواجب اخراج المعادل لما ذكر من الامداد من ذلك المقتات والمعتبر المعادلة فى الشبع لا فى الكيل كما قال الشارح (قوله من مد حنطة) المراد المد الهشامى وهو مد وثلثان بمد النبى صلى الله عليه وسلم (قوله عن مد هشام) أى ابن اسمعيل بن هشام بن الوليد ابن المغيرة القرشى المخزومى كان عاملا على المدينة لعبد الملك بن مروان هذا هو الصواب كما فى بن (قوله ولا أحب الخ) نص المدونة قال مالك لا أحب الغداء والعشاء فى الظهار ولا ينبغى ذلك فى فدية الاذى وقد حمله أبو الحسن على الكراهـة مستدلا بقول ابن المواز انه يجزئ ذلك فيهما وحمله ابن ناجى على التحريم مستدلا بقول المدونة انى لا أظنه يبلغ مدا وبقولها ويجزئ ذلك فيما سواهما من الكفارات فمفهومه عدم الاجزاء فى الظهار والفدية اه بن (قوله فانه لا يجزى فيها الغداء والعشاء) أى عوضا عن المدين وذلك لان من أنواع فدية الاذى اطعام ستة مساكين لكل مسكين مدان بمده عليه الصلاة والسلام (قوله لانى لا أظنه) أى ما ذكر من الغداء والعشاء يبلغ مدا بالهشامى بل المد الهشامى يزيد عنهما عادة (قوله حينئذ) أى حين العود (قوله فغلب على ظنه عدم قدرته عليه) أى فى المستقبل أى وأولى اذا جزم بعدم قدرته عليه فى الحال (قوله فأولى ان ظن عدم القدرة) أى أو جزم بعدمها (قوله فهو عطف على لا ينتقل) أى على كلا الاحتمالين فى التقدير ولا يصح عطف قوله أو ان شك على قوله ان أيس لفساد المعنى لان المعنى أو لا ينتقل الا ان شك فيفيد أن الآيس لا ينتقل على هذا القول وليس كذلك (قوله فى الشك) أى فى الشك فى القدرة على الصوم فى المستقبل وعدم القدرة عليه

(وتؤولت) بالوفاق (أيضا) أى كما تؤولت بالخلاف المأخوذ مما تقدم (على أن الاول قد دخل فى الكفارة) بالصوم ثم طرأ له مرض يمنعه اكماله فلذا لا ينتقل عنه الا مع اليأس عنه لان للدخول تأثيرا فى العمل بالتمادى والثانى لم يدخل فيه فكفى الشك فى الانتقال والمعتمد أن بينهما خلافا والمعول عليه القول الاول (وان أطعم مائة وعشرين) مسكينا بأن أعطى لكل واحد نصف مد هشامى (فكاليمين) اذا أطعم فيها عشرين لكل نصف مد فلا يجزئه وله نزع ما بيد ستين هنا ان بين أنها كفارة بالقرعة ويكمل الستين وهل ان بقى بأيديهم تأويلان (وللعبد اخراجه) أى الطعام (ان أذن) له (سيده) فيه مع عجزه عن الصيام وأما مع قدرته عليه فلا يجزيه الاطعام فاللام بمعنى على أو للاختصاص ومن عجزه فى الحال اشتغاله بخدمة سيده أو سعيه فى الخراج (وفيها) عن مالك (أحب الى أن يصوم) عن ظهاره (وان أذن له) سيده (فى الاطعام) والواو للحال وهذا شامل للقادر على الصيام والعاجز (وهل هو وهم) أى غلط (لانه) أى الصوم هو (الواجب) على العبد وان أذن له سيده فى الاطعام (أو) ليس بوهم وانما (أحب للوجوب) فكأنه قال والمختار عندى أن يصوم وجوبا ويدل عليه أول كلامه لانه قال واذا تظاهر العبد من امرأته فليس عليه الا الصوم ولا يطعم وان أذن له سيده والصوم أحب الى فحمله على الوهم وهم (أو ان
أحب) معناه أنه ينبغى (للسيد عدم المنع) له من الصوم فالاحبية ترجع للسيد أى ان اذنه له فى الصوم أحب من اذنه له فى الاطعام وهذا التأويل حيث كان للسيد كلام فى منعه من الصوم بأن أضر به فى خدمته أو خراجه ولا يخفى بعد هذا التأويل من كلام الامام كالذى بعده (أو) أحب (لمنع السيد له الصوم) أى عند منع سيده له من الصوم

واذا جزم بالقدرة أو ظنها فلا ينتقل للاطعام قولا واحدا وان جزم بعدمها أو ظن عدمها انتقل له قولا واحدا والخلاف فى حالة الشك فلا ينتقل على الاول وينتقل على الثانى (قوله وتؤولت أيضا على ان الاول الخ) هذا التأويل بالوفاق لابن شبلون والذى قبله بالخلاف لبعض القرويين وعكس تت هذا العزو وتبعه خش والصواب ما ذكرنا اذ هو الذى فى التوضيح وابن عرفة اهـ بن (قوله والمعتمد أن بينهما خلافا) أى فالاول يقول لا يكفى الانتقال مع الشك سواء دخل فى الكفارة بالصوم أو لم يدخل فيها والثانى يقول بالكفاية مطلقا (قوله والمعول عليه القول الاول) أى وعليه فلا يجزيه الاطعام ويجب عليه أن يؤخر الصوم حتى يقدر عليه (قوله ان بين انها كفارة) أى ولا يشترط فى البيان أن يعين نوع الكفارة من ظهار أو يمين بل يكفى أن يقول هذا من كفارتى (قوله وهل ان بقى بأيديهم) أى وهل يشترط فى التكميل للستين أن يكون ما أخذوه أولا باقيا بأيديهم لوقت التكميل أو لا يشترط (قوله مع عجزه عن الصيام) أى فى الحال وفى الاستقبال وانما قلنا ذلك لاجل صحة جعل اللام بمعنى على أما لو كان عاجزا عن الصوم فى الحال ويرجو القدرة عليه فى المستقبل فاللام للتخيير والمعنى انه ان أذن له فى الاطعام والحال أنه عاجز عن الصوم فى الحال ويرجو القدرة عليه فى المستقبل فله الاطعام وله تركه حتى يتمكن من الصوم فى المستقبل اما بفراغ عمل سيده أو بتأدية خراجه أو بأذن له سيده فيه فلا يتعين فى حقه واحد منهما وان كان الاولى له الصبر كذا قيل وهذا بناء على مذهب غير ابن القاسم وأما على مذهبه اذا عجز عن الصوم فى الحال وترجاه فى الاستقبال فلا يجزيه الاطعام ويجب عليه أن يؤخر الكفارة حتى يتمكن من الصوم وهذا هو المعتمد (قوله وأما مع قدرته عليه) أى فى الحال أو فى المستقبل بأن عجز عنه حالا ورجا القدرة عليه فى المستقبل فلا يجزيه الاطعام ويؤخر الصوم لقدرته عليه وجوبا هذا مذهب ابن القاسم وقال غيره اذا رجا القدرة عليه فى المستقبل له أن يكفر بالاطعام وله أن يصبر للقدرة على الصوم وهو الاولى له (قوله وفيها أحب الى الخ) نص المدونة قال مالك واذا ظاهر العبد من امرأته فليس عليه الا الصوم ولا يطعم وان أذن له سيده فى الاطعام والصوم أحب الى وظاهره كان قادرا على الصوم أو عاجزا عنه قال ابن القاسم ما أدرى ما هذا بل الصوم هو الواجب عليه ولا يطعم من قدر على الصوم قال ابن عبد السلام ظاهر قول ابن القاسم بل الصوم هو الواجب حمل قول الامام والصوم أحب الى على الوهم لقوله ما أدرى ما هذا (قوله أن يصوم) أى العبد (قوله وهم) هو بالفتح الغلط اللسانى وأما بالسكون فهو الغلط القلبى وكل منهما يصح ارادته أى انه أراد أن يقول والصوم واجب فالتوى لسانه وقال أحب الى أو انه سبق قلبه أى الامام لليمين فأجاب بقوله والصوم أحب الى بسبب اعتقاده أن السائل سأله عن كفارة اليمين وقوله وهل هو وهم أى كما قال ابن القاسم (قوله وان أذن له سيده فى الاطعام) أى وكان قادرا عليه (قوله أو أحب معناه الخ) هذا التأويل للقاضى اسمعيل البغدادى (قوله أحب من اذنه له فى الاطعام) أى لعدم تقرر ملك العبد حقيقة لانه لا يملك أو يشك فى ملكه أو أن ملكه ظاهرى (قوله بأن أضر به) أى بأن أضر الصوم به فى خدمته وخراجه ففى هذه الحالة اذنه له فى الصوم وعدم منعه منه أحب من اذنه له فى الاطعام ومنعه من الصوم وأما لو كان الصوم لا يضر به أصلا فيجب على السيد عدم المنع من الصوم فان منعه منه كان للحاكم أن يمنعه (قوله أو أحب لمنع السيد الخ) هذا تأويل القاضى عياض أى ان أحب راجع للعبد عند منع السيد له من الصوم وحاصله ان الصوم اذا أضر بالعبد فيندب للعبد اذا أذن له السيد فى الاطعام ومنعه من الصوم أن يصبر لعله

(أو) أحب محمولة (على) العبد (العاجز حينئذ) أى فى الحال بكمرض (فقط) يرجو زواله ذا القدرة فى المستقبل (تأويلات) خمسة (وفيها) قال مالك (ان أذن له) سيده (أن يطعم) أو يكسو (فى) كفارة (اليمين) بالله تعالى (أجزأ وفى قلبى منه شئ) والصوم أبين عندى اه ووجه الشئ أى الثقل الذى فى قلبه أن العبد لا يملك أو يشك فى ملكه أو ان ملكه ظاهرى فهو كلا ملك (ولا يجزى تشريك كفارتين فى مسكين) بان يطعم مائة وعشرين مسكينا ناويا تشريك الكفارتين فيما يدفعه لكل مسكين الا أن يعرف أعيان المساكين فيكمل لكل منهم مدا بان يدفع لكل واحد منهم نصف مد وهل ان بقى بيده أو مطلقا على ما مر (ولا يجزى (تركيب صنفين) فى كفارة كصيام ثلاثين يوما واطعام ثلاثين مسكينا (ولو نوى) المظاهر الذى لزمه كفارتان أو أكثر (لكل) من الكفارتين مثلا (عددا) من المخرج دون الواجب كالو أطعم ثمانين ونوى لكل كفارة أربعين أو لواحدة خمسين وواحدة ثلاثين (أو) أخرج الجملة (عن الجميع) أى جميع الكفارات من غير نية تشريك فى كل مسكين أجزأ و (كمل) على ما نواه لكل من الكفارتين فى الصورة الاولى وما ينوب الجميع فى الثانية (وسقط حظ من ماتت) من النساء اللاتى ظاهر منهن فلا يكمل لها ولا يحسب ما أخرجه عنها لغيرها

أن يأذن له السيد فى الصوم بعد ذلك فان كفر بالاطعام حالا أجزأه (قوله أو أحب محمولة على العبد العاجز الخ) هذا التأويل للابهرى وحاصله أن الاحبية على بابها وهى محمولة على العبد العاجز عن الصوم الآن لكمرض يرجو القدرة عليه فى المستقبل فاذا أذن له سيده فى الاطعام فالاحب أن يصبر لقدرة على الصوم ويكفر به واعترض هذا ابن محرز بأنه ان كان مستطيعا الصوم فى المستقبل لزمه التأخير والا لزمه التكفير بالاطعام حالا ابن بشير وقد بنى ابن محرز اعتراضه على قول ابن القاسم ان القادر على الصوم فى المستقبل يلزمه التأخير أما على قول غيره لا يلزمه فيصح الاعتذار بذلك (قوله وفى قلبى منه شئ) هذا من كلام سحنون وذكر هذه المسئلة فى المدونة وفى ابن الحاجب اثر التى قبلها يدل على صحة كل من التأويل الثالث والرابع والخامس أى يدل على أن كل واحد منها صحيح فى نفسه فالتأويل الثالث حاصله أن الصوم اذا أضر به فى عمله فالاولى للسيد أن يسامحه من العمل ويأذن له فى الصوم ولا يمنعه منه واذنه له فيه أحب من اذنه له فى الاطعام وذلك لان فى اطعام العبد ثقلا لعدم تقرر ملك العبد حقيقة لانه لا يملك أو يملك ملكا ظاهريا أو يشك فى ملكه وحاصل الرابع أن الصوم اذا أضر بالعبد ومنعه السيد منه وأذن له بالاطعام فيندب للعبد أن يصبر لعله أن يأذن له فى الصوم ولا يكفر بالاطعام حالا وان أجزأ لان فى اطعام العبد ثقلا وحاصل الخامس أن العبد اذا عجز عن الصوم الآن ويرجو القدرة عليه فى المستقبل فاذا أذن له السيد فى الاطعام فالاحب له أن يصبر لقدرة على الصوم ولا يكفر بالاطعام حالا وان أجزأ لان فى اطعام العبد ثقلا (قوله ان العبد لا يملك) أى كما يقول الشافعى وقوله أو ان ملكه ظاهرى أى كما يقول مالك وقوله أو يشك فى ملكه أى يتردد فيه بالنسبة لما فى نفس الامر وذلك لان الحق عند الله واحد ولا ندرى من المصيب فى الواقع فنحن نجزم ظاهرا بانه يملك كما قال مالك أو بأنه لا يملك كما يقول الشافعى ونشك هل ما فى نفس الامر هذا أو هذا فقوله أو يشك فيه بمنزلة قوله للخلاف المؤدى للشك بالنظر لما فى نفس الامر ولو اقتصر عليه كان أحسن (قوله ولا يجزئ تشريك كفارتين فى مسكين) أى فى حظ كل مسكين بأن يجعل حظ كل مسكين من المائة والعشرين مأخوذا عن كفارتين وحظ كل واحد مد بمد هشام وأما اعطاء ستين مسكينا كل واحد مدين بمد هشام عن كفارتين فهذا يجزئ قطعا فتصوير المصنف بهذا كما فى تت وبهرام غير حسن (قوله بأن يطعم مائة وعشرين مسكينا) أى كل واحد مدا ويقصد أن كل مد نصفه من احدى الكفارتين ونصفه الثانى من الكفارة الاخرى (قوله بأن يدفع لكل واحد نصف مد) لان ما أخذه كل واحد من المد لا يجتزى به فاذا دفع له نصف مد كان مكملا لكفارة وكل ستين كفارة والذى فى عبارة غيره الا أن يعرف المساكين فيكمل للستين بأن يعطى لكل واحد منهم مدا وينتزع من الباقى بالقرعة فالمد الذى يعطى لكل واحد نصفه تمام مد كفارة والنصف الثانى تمام مد من الكفارة الثانية (قوله ولا يجزى تركيب صنفين) الاولى تركيب كفارة من صنفين وأما تركيبها من فردى صنف فلا ضرر فيه كأن يعشى ويغدى ثلاثين ويعطى ثلاثين أخر ثلاثين مدا بناء على ما مر عن أبى الحسن من اجزاء الغداء والعشاء أو يعطى ثلاثين رجلا ثلاثين مدا من البر ويعطى ثلاثين رجلا ثلاثين مدا من شعير (قوله ولو نوى لكل عددا) هذا كلام مستأنف مشتمل على صورتين خاصتين بالاطعام وحاصل الاولى انه لو ترتبت عليه كفارتان فاطعم ثمانين مسكينا ونوى لكل واحدة أربعين أو لواحدة خمسين وللاخرى ثلاثين وعين صاحبة كل عدد فانه يصح ويبنى على ما نوى لكل واحدة من المساكين ويكمل لهما ما بقى لها فيكمل لصاحبة الاربعين بعشرين ولصاحبة الثلاثين بثلاثين ولصاحبة الخمسين بعشرة ولا يضر شروعه فى الاخرى قبل كمال ما قبلها لان الاطعام لا يشترط فيه المتابعة (قوله من المخرج) أى من الامداد المخرجة (قوله دون الواجب) أى أقل من العدد الواجب (قوله أو أخرج الجملة عن الجميع) هذا اشارة للصورة الثانية وحاصلها انه لو أخرج ثمانين مدا عن كفارتين ونوى أن الجملة كفارة عن المرأتين من غير تشريك فى كل مسكين فانه يجزيه ما أخرجه ويكمل باربعين وان أخرج تسعين كمل بثلاثين وهكذا (قوله وسقط حظ من ماتت)

فلونوى لكل من ثلاثة خمسين والميتة ثلاثين سقط حظها فلا ينقله لغيرها وكمل لكل من الثلاثة عشرة دون من ماتت (ولو أعتق ثلاثا) من العبيد (عن ثلاث) من أربع ظاهر منهن ولم يعين من أعتق عنها منهن (لم يطأ واحدة) من الاربعة (حتى يخرج) الكفارة (الرابعة وان ماتت واحدة منهن) أو أكثر (أو طلقت) قبل اخراج الرابعة لعدم تعيين من أعتق عنها فلو عين من أعتق عنها جاز وطؤها

﴿باب﴾ ذكر فيه اللعان وما يتعلق به * ويكون اما لنفى نسب أو لرؤيتها تزنى والاول واجب والثانى ينبغى تركه ولم يعرفه المصنف وانما اعتنى بذكر شروطه وأركانه فقال (انما يلاعن زوج) مكلف مسلم حرا أو عبدا لا سيد فى أمته فالحصر بالنسبة اليه والا فالزوجة تلاعن وأغناه عن شرط التكليف قوله فيما يأتى أوهو صبى حين الحمل وعن شرط الاسلام قوله لا كفرا هذا ان صح نكاحه بل (وان فسد نكاحه) ولو مجمعا على فساده لثبوت النسب فيه (أو فسقا أو رقا) أى الزوجان أى كانا فاسقين أو رقيقين (لا) ان (كفرا) معا فلا يلتعنان الا أن يترافعا الينا راضين بحكمنا فان كان مسلما لاعن الكتابية ولما كانت أسباب اللعان ثلاثة وثالثها وهو القذف مختلف فيه أشار لأولها بقوله (ان قذفها بزنا) فى قبل أو دبر تصريحا لا تعريضا ورفعته لانه من حقها

قذفه

أى سقط حظها فى الاعتبار والوجوب (قوله فلونوى لكل من ثلاثة خمسين الخ) أى انه اذا كان عنده نسوة أربع ظاهر من كل واحدة ولزمه عن كل واحدة كفارة فكفر عن ثلاثة كل واحدة باطعام خمسين وعن واحدة باطعام ثلاثين فماتت الاخيرة التى كفر عنها بثلاثين أو طلقها طلاقا بائنا فالطلاق البائن مثل الموت سقط حظها فى الاعتبار وفى الوجوب فلا ينقل ما كفر به عنها لغيرها من الاحياء ولا يجب عليه أن يكمل لها ويكمل لغيرها من الثلاث كل واحدة بعشرة وكل هذا ما لم يكن قد وطئ الميتة قبل موتها أو التى طلقها طلاقا بائنا والا لم يسقط حظها فى الوجوب بل يكمل لها حظها لقوله فيما مر وسقطت ان لم يطأ بطلاقها أو موتها فان مفهومه انه ان وطئ لا تسقط بطلاقها ولا بموتها (قوله وان ماتت واحدة منهن أو طلقت قبل اخراج الرابعة) لا يقال هذا يعارضه قوله سابقا وسقطت ان لم يطأ بطلاقها أو موتها لان ما هنا فيه احتمال أن يكون بعض الكفارات التى أخرجها عن طلقت أو ماتت والحية التى يريد وطأها لم يكفر عنها الان التشريك فى العتق لا يصح

﴿باب ذكر فيه اللعان﴾

أى من حيث أركانه وشروطه لا من حيث حده وتعريفه لانه لم يتعرض لذلك (قوله اما لنفى نسب) أى لنفى حمل أو ولد (قوله ينبغى تركه) أى بترك سببه وهو التصريح بقذفها فان وقع منه سبب اللعان كدعواه رؤية الزنا وارتكب خلاف الاولى وكان غير كاذب فيما رماها به وجب اللعان حينئذ لوجوب دفع معرة القذف وحده كما ذكره ابن العربى فى سراج الملوك (قوله حرا أو عبدا) أى دخل بالزوجة أولا ودخل فى كلامه العنين والهرم والمجبوب والخصى بقسميه وهو كذلك فى الجميع اذا كان اللعان فى رؤية الزنا وأما فى نفى الحمل فلا لعان فى المجبوب كما فى الجلاب لان الولد ينتفى عنه بلا لعان ويأتى فى كلام المصنف ذلك وأما الخصى ففى المدونة احالته على أهل المعرفة فان قالوا مثل هذا يولد له لاعن والا فلا يلاعن وينتفى عنه الولد بلا لعان (قوله فالحصر بالنسبة اليه) استشكل ذلك الحصر بما وقع لابى عمران أن اللعان يكون فى شبهة النكاح لاجل نفى الحمل أو الولد والحال أنه لم تثبت الزوجية الا أن يقال لما كان الولد لاحقا به ودرئ الحد عنه كان فى حكم الزوج فقول المصنف انما يلاعن زوج أى حقيقة أو حكما (قوله وأغناه عن شرط التكليف قوله فيما يأتى أوهو صبى) فيه أن قوله أوهو صبى انما يفيد اشتراط التكليف فى اللعان لنفى الحمل والولد ولا يفيد اشتراطه فى لعان الرؤية مع أنه لا بد فيه من التكليف أيضا لانه لا يحلف الا المكلف (قوله وان فسد نكاحه) أى هذا اذا كان النكاح صحيحا بل وان كان فاسدا أى هذا اذا كان ذلك الفاسد مختلفا فيه بل ولو كان مجمعا على فساده كما اذا عقد على أخته غير عالم بأنها أخته وادعى نفى حملها منه فلا بد من لعانهما اذا رفعت أمرها للقاضى وحكم به (قوله أو فسقا الخ) أى هذا اذا كانوا صلحاء أحرارا بل ولو كانوا أرقاء أو فسقاء كالمحدودين خلافا لابى حنيفة حيث قال ان الفسقاء والارقاء لا لعان بينهما واحتج بقوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم فجعلهم شهداء لان المستثنى من جنس المستثنى منه والشاهد لا يكون فاسقا ولا رقيقا وأجيب بان الا ليست استثنائية حتى يكون ما بعدها من جنس ما قبلها بل هى اسم بمعنى غير صفة لشهداء والمعنى ولم يكن لهم شهداء فيه غير قولهم (قوله راضين بحكمنا) أى وهو ثبوت اللعان فان نكلت رجمت عند عيسى وهو ضعيف وانما قال بالرجم لوجود الاحصان لصحة نكاحهم عنده وقال البغداديون يلزمها الجلد لفساد أنكحتهم وأما ان نكل حد حد القذف اتفاقا (قوله لاعن الكتابية) أى وجوبا لنفى الحمل أو الولد وجوازا للرؤية فان نكل أدب وان نكلت هى لم تحد بل تؤدب وهذا مخصص لقول المصنف الآتى وايجابه على المرأة اذا نكلت لانها أيمان كافر وهى قائمة مقام الشهادة ولا شهادة لكافر (قوله ولما كانت أسباب اللعان ثلاثة) أشار لأولها بقوله ان قذفها بزنا ولثانيها بقوله وبنفى حمل ولثالثها بقوله وفى حده بمجرد القذف الخ (قوله ورفعته) أى للقاضى وهذا من جملة شروط اللعان وقوله لانه أى لان

والا فلا لعان (في) زمن (نكاحه) متعلق بقذف أي يجب أن يكون قذفها في نكاحه أي وتابع النكاح من العدة كالنكاح وسواء كان حصول الزنا منها في نكاحه أو قبله كما لو قال رأيتك تزني قبل أن أتزوجك كذا قيل والحق أنه لابد من كون الزنا في نكاحه أيضا كما في النقل (والا) بأن قذفها قبل نكاحها أو فيه بزنا قبله أو بعد خروجها من العدة (حد) ولا لعان ولو كانت زوجته الآن ووصف الزنا بقوله (تيقنه) أي يجزم به (أعمى) بجس بفتح الجيم أو حس بكسر الحاء أو باخبار يفيد ذلك ولو من غير مقبول الشهادة (ورآه غيره) أي غير الاعمى وهو البصير بأن رأى المرود في المكحلة فلا يعتمد على ظن ولا شك والمعتمد ما قاله المصنف وما قيل من أن تحقق البصير كاف كالاعمى لا يعول عليه (وانتفى به) أي بلعان التيقن برؤية أو غيرها (ما) أي الولد الذي (ولد) كاملا (لستة أشهر) فأكثر من يوم الرؤية أو أنقص منها بخمسة أيام (والا) بأن ولدته كاملا لدون ستة أشهر الا خمسة أيام بأن ولدته لستة أشهر الا ستة أيام فأقل من يوم الرؤية (لحق به) لانه كان موجودا في رحمها وقت الرؤية واللعان انما كان لها لا لنفي الحمل (الا أن يدعي الاستبراء) قبل الرؤية بحيضة فان ادعاه لم يلحق به وينتفي بذلك اللعان اذا كان بين استبرائه ووضعها ستة أشهر فأكثر فان كان أقل من ستة أشهر الا خمسة أيام فانه يحمل على أنه موجود في بطنها حال الاستبراء والحامل قد تحيض وأشار للسبب الثاني بقوله (وبنفي حمل) ظاهر ولو بشهادة امرأتين بأن رماها بأن حملها ليس منه من غير تأخير للوضع كما يأتي ولو قال وبنفي نسب لشمل نفي الولد أيضا لكن ما ذكره هو الغالب ويلاعن (وان مات) الولد بعد الوضع أو ولدته ميتا ولم يعلم به الزوج لغيبته مثلا وفائدته سقوط الحد عنه ويكفي لعان واحد

قذفه لها من حقها (قوله والا فلا لعان) أي والا بأن كان تعريضا لا تصريحا أو كان تصريحا ولم ترفعه فلا لعان أي ويؤدب فيما اذا كان القذف تعريضا على الراجح فان تلاعن الزوجان من غير رفع القاضي وحكمه به لم يكن لعانا شرعيا كما في ابن عرفة (قوله وسواء كان حصول الزنا) أي الذي قذفها به (قوله كذا قيل) قائله السخاوي في شرح الشامل (قوله كما في النقل) أي وعليه فيجعل قوله في زمن نكاحه راجعا للكل من قوله ان قذفها ولقوله بزنا أي ان قذفها في زمن نكاحه بزنا واقع فيه (قوله ووصف الزنا بقوله تيقنه الخ) أي فالمعنى ان قذفها بزنا متيقن لأعمى ومرئي لغيره (قوله ورآه غيره) أي رأى الفعل الدال عليه لان الزنا معنى من المعاني وهو ادخال الذكر في الفرج والذي يرى فرجه داخلا في فرجها كالمرود في المكحلة ولا يشترط عند دعوى الرؤية أن يصف كالشهود بل يكفي اعتماده على تعيينه بالرؤية وان لم يصفها كالبينة كذا في خش وقيل لا يلاعن الا اذا وصف الرؤية بأن يقول كالمرود في المكحلة وقد ذكر ابن عرفة الطريقتين وصدر بالاشتراط وعبر عنه الابي في شرح مسلم بالمشهور ثم ان المراد بالرؤية في كلام المصنف الحقيقية كما هو ظاهر المدونة وغيرها الا العلم اذ العلم بدون رؤية سيذكر المصنف ما فيه من الخلاف في قوله الآتي وفي حده بمجرد القذف أو لعانه خلاف (قوله من ان تحقق البصير) أي ولو بغير رؤية كالجس والحس واخبار الغير (قوله لا يعول عليه) أي ونسبة خش وعبق هذا القول للمدونة لا تسلم انظر بن (قوله وانتفى الخ) أي انه اذا لاعنها بسبب الرؤية أو ما في معناها من العلم بالزنا ثم أتت بولد كامل لستة أشهر فأكثر من يوم الرؤية فان ذلك الولد ينتفي عنه بذلك اللعان وتعد غير بريئة الرحم يوم اللعان بل رحمها مشغول بالزنا وأما ان أتت بولد لأقل من ستة أشهر لحق به ولا ينتفي عنه الا بلعان ثان لان لعانه انما كان لرؤية الزنا لا لنفي الولد ورحمها يوم اللعان كان مشغولا من الزوج ومحل انتفاء ما ولدته بعد اللعان لستة أشهر من يوم الرؤية اذا لم تكن ظاهرة الحمل وقت الرؤية والا كان لاحقا به مثل ما ولدته لدون الستة أشهر وما في حكمها (قوله أي بلعان التيقن برؤية) هذا بالنسبة للبصير وقوله أو غيرها أي بالنسبة للاعمى على ما مر (قوله أو أنقص منها بخمسة أيام) انما اعتبر حكم الستة وما نقص عنها بأربعة أيام أو خمسة لانه لا يتوالى أربعة أشهر على النقص فيمكن أن يتوالى ثلاثة ناقصة والشهران الباقيان بعد الرابع ناقصان (قوله فان ادعاه) أي فان ادعى حين دعواه الرؤية أنه كان استبرأها قبل الرؤية لم يلحق به ذلك الولد الذي ولدته لاقل من ستة أشهر من يوم الرؤية وقوله وينتفي بذلك اللعان الخ هذا قول أشهب وقال عبد الملك وأصبغ انما ينفيه بلعان ثان قال في المقدمات وفي المدونة ما يدل للقولين اه بن (قوله وبنفي حمل) عطف على بزنا أي ان قذفها بزنا أو قذفها بنفي حمل أي رماها بذلك بأن قال لها ما هذا الحمل الذي في بطنك مني اذ القذف والرمي بمعنى واحد كما في القاموس (قوله من غير تأخير) أي فاذا رماها بذلك فيلاعن من غير تأخير للوضع فلو أخر اللعان لذلك فانه لا يصح كما يأتي يقول بلعان معجل أي من غير تأخير للوضع (قوله لشمل نفي الولد أيضا) أي سواء كان كبيرا أو صغيرا لكن محل اللعان اذا رفعت أمرها للحاكم بمجرد أن نفى الولد أو الحمل عنه من غير تأخير (قوله وان مات) مبالغة في محذوف أي فان نفى الحمل فلابد من لعان وان مات الولد ويصح جعله مبالغة في قوله وبنفي حمل أي وان مات الولد الذي نفاه عنه أي هذا اذا كان حيا بل وان كان ذلك الولد الذي نفاه عنه قد مات قبل نفيه (قوله ولم يعلم به الزوج لغيبته) أي فلما قدم منها نفاه (قوله ويكفي لعان واحد) أي

ان اتحد (أو تعدد الوضع) لحمل متعدد سمع عيسى ابن القاسم من قدم من غيبته سنين فوجد امرأته ولدت أولادا فانكرهم وقالت له بل
هم منك لم يبرأ منهم ومن الحد الا بلعان اه لانه حينئذ بمنزلة من قذف زوجته بالزنا مرارا فانه يكفى لذلك لعان واحد (أو) تعدد (التوأم)
وهو أحد المتعدد فى حمل واحد (٤٠٨) وما قبله يغنى عنه و ينتفى عنه الحمل فى جميع الصور (بلعان معجل) بلا تأخير ولو مريضين
أو أحدهما الا الحائض والنفساء فيؤخران (كالزنا والولد) تشبيه فى الاكتفاء بلعان واحد كأن يقول أشهد بالله لرأيتها تزنى وما هذا الحمل منى ولما كان لنفى الحمل أو الولد شرط أشار له بقوله (ان لم يطأها بعد وضع) لولد قبل هذا الولد المنفى والحال ان بين الوضعين ما يقطع الثانى عن الاول وهو ستة أشهر فأكثر فانه حينئذ يلاعن وأما لو كان بينهما أقل من ستة أشهر وما فى حكمها لكان الثانى من تتمة الاول فلو وطئها بعد الوضع ثم حملت حملا آخر فليس له نفى هذا الثانى لاحتمال حصوله من الوطء الذى بعد الوضع (أو) وطئ بعد وضع الاول بشهر مثلا وأمسك عنها وأتت بولد بعد الوطء (لمدة لا يلحق الولد فيها) بالزوج اما (لقلة) كخمسة أشهر فأقل بين الوطء والولادة فانه يعتمد فى ذلك على نفيه و يلاعن فيه لان هذا الولد ليس
للوطء الثانى لنقصه عن الستة ولا من بقية الاول لقطع الستة عنه (أو لكثرة) كخمس سنين فأكثر فانه يعتمد فى ذلك على نفيه و يلاعن فيه (أو) لم يطأها بعد (استبراء بحيضة) وأتت بولد لستة أشهر فأكثر من الاستبراء فيعتمد فى نفيه على ذلك و يلاعن وان لم يدع رؤية ثم بالغ على مقدر أى و ينتفى الحمل والولد بلعان معجل لا بغيره (ولو تصادقا على نفيه) أى الولد قبل البناء أو بعده فلا بد من لعان من الزوج لنفى الولد وعكسه

لما نفاه من الحمل (قوله ان اتحد) أى الوضع (قوله لم يبرأ منهم ومن الحد الا بلعان) أى انهم يلحقون به و يحد الا اذا لاعن فيهم لعانا واحدا وهذا مقيد بما اذا كان يمكن اتيانه لها سرا والا انتفى عنه الاولاد بغير لعان (قوله أو تعدد التوأم) صوابه أو حصل التوأم اذ التعدد لازم للتوأمية (قوله وما قبله يغنى عنه) أى لانه اذا كفى لعان فى الوضع المتعدد بتعدد الحمل فبالاولى كفايته اذا تعدد الوضع مع اتحاد الحمل (قوله و ينتفى عنه الحمل الخ) أشار بذلك الى ان قول المصنف بلعان معجل متعلق بمحذوف لا بقول المصنف بنفى حمل لان المعنى عليه انما يلاعن زوج لنفى حمل بلعان معجل فيقتضى أنهما لعانان أحدهما مسبب عن الآخر وهذا فاسد (قوله كالزنا والولد) أى كما يكتفى بلعان واحد اذا رماها بالزنا ونفى الولد معا كذا قرر الشارح تبعا لبعضهم وقرر بعضهم ان قوله والولد عطف على حمل والمعنى انما يلاعن زوج ان قذفها بزنا أو بنفى الحمل أو بنفى الولد وأما قوله كالزنا فهو تشبيه فى الاكتفاء بلعان واحد (قوله أشهد بالله الخ) أى أو يقول أشهد بالله ما هذا الولد منى وزنت قبل الولادة أو بعدها (قوله ان لم يطأها الخ) أشار بهذا الى أن محل كون الرجل يلاعن لنفى الولد أو الحمل اذا اعتمد فى لعانه على واحد من هذه الامور الاربعة فان لاعن لنفيه من غير اعتماد على واحد منها كان اللعان باطلا ولم ينتف نسب ذلك الملاعن فيه وأما اذا كان اللعان لرؤية الزنا فلا يعتمد على شئ غير تيقنه الزنا ان كان أعمى ورؤيته له ان كان بصيرا ثم ان قوله ان لم يطأها بعد وضع الولد قبل هذا المنفى صادق بما اذا لم تضع قبله أصلا والحال انه لم يطأها و بما اذا وضعت قبله ولكن لم يطأها بين الوضعين والحال ان بين الوضعين مدة تقطع الثانى عن الاول فيثبت اللعان فى هاتين الحالتين فلو كان بين الوضعين مدة لا تقطع الثانى عن الاول والحال انه لم يطأ بعد وضع الاول فلا يسوغ اللعان كما انه لو وطئها بعد وضع الاول وكان بين الوضعين ما يقطع الثانى عن الاول فلا لعان فالاحوال أربعة (قوله فانه حينئذ) أى فانه حين انتفاء وطئه بعد وضع الولد الاول يلاعن (قوله وما فى حكمها) أى بان كان بينهما ستة أشهر الا ستة أيام أو الا سبعة أيام أو عشرة (قوله لكان الثانى من تتمة الاول) أى وحينئذ فلا يسوغ له نفيه باللعان (قوله ثم حملت حملا آخر) أى والموضوع بحاله وهو أن بين الوضعين ما يقطع الثانى عن الاول (قوله فانه يعتمد فى ذلك على نفيه) العبارة مقلوبة وحقها فانه يعتمد على ذلك فى نفيه ووقع له نظير ذلك بعد أيضا (قوله ولا من بقية الاول الخ) أى وحينئذ فيحتمل أن يكون من زنا أو غصب أو اشتباه حصل بعد الولادة وقبل وطء الزوج (قوله أو لكثرة) أى أو وطئها بعد وضع الاول بشهر مثلا وأمسك عنها ثم أتت بولد بعد مدة من الوطء الاول لا يلحق فيها الولد بالزوج لكثرة كخمس سنين أى لانه لا يكون هذا الولد تكملة للحمل الاول لانه قد فصل بينهما بأكثر من ستة أشهر ولا من الوطء الثانى لان أقصى أمد الحمل خمس سنين وهذا قد أتت به بعد أكثر منها (قوله فانه يعتمد فى ذلك على نفيه) الأولى فانه يعتمد على ذلك فى نفيه (قوله أو لم يطأها بعد استبراء) حاصله أنه اذا استبرأ زوجته المسترسل عليها بحيضة وتركها فأتت بولد بعد ستة أشهر من الاستبراء فله أن يعتمد على ذلك الاستبراء فى نفى الولد عنه و يلاعن وان لم يدع رؤية الزنا على المشهور كما قال عياض لان المقصود مجرد نفى الحمل فلا حاجة للرؤية (قوله ولو تصادقا على نفيه قبل البناء أو بعده) حاصله أنها اذا ولدت ولدا قبل البناء أو بعده وتصادقا على نفى ذلك الولد وعدم لحوقه بالزوج فانه لا ينتفى لحوقه بالزوج الا بلعان منه هذا هو المشهور ومقابل لو فيما قبل البناء تخريج اللخمى وهو أنه اذا كان ذلك الولد الذى تصادقا على نفيه ولدته قبل البناء فانه ينتفى عن الزوج بلا لعان بخلاف ما ولدته بعد البناء ومقابله فيما بعد البناء رواية الاقل فى المدونة

فان لم يلاعن لحق به ولاحد عليه لانه قذف غير عفيفة وتحد هي على كل حال (الا أن تأتي به) أى بالولد (لاقل من ستة أشهر) من يوم العقد بشئ له بال كستة أيام فينتفي حينئذ بغير لعان لقيام المانع الشرعي على نفيه (أو) تأتي به (وهو) أى الزوج (صبي حين الحمل أو مجبوب) فينتفي عنه الولد بغير لعان لاستحالة حملها منه حينئذ ومثله مقطوع الانثيين أو البيضة اليسرى فقط على الصحيح (أو ادعته) أى الحمل امرأة (مغربية) بعد العقد عليها (على) زوج لها (مشرقي) مثلا وتولى العقد بينهما في ذلك ولي ما وهما في مكانهما أى المغرب والمشرق وعلم بقاء كل من الزوجين في محله الى أن ظهر الحمل فانه ينتفي عنه بغير لعان لقيام المانع العادي على نفيه عنه ولا مفهوم لمغربية ومشرقي بل المراد أن تدعيه على من هو على مدة لا يمكن مجيئه اليها في خفاء وأشار للسبب الثالث وأن فيه (٤٠٩) خلافا فقال (وفي حده) أى الزوج (بمجرد القذف) لها بأن قال لها يا زانية أو أنت زنيت من غير أن يقيد ذلك برؤية أو نفي حمل ولا يمكن من اللعان (أو لعانه) بأن يمكن منه ولا حد عليه للقذف (خلاف) والقولان في المدونة (وان لاعن) الزوج (لرؤية وادعى الوطء قبلها) أى قبل الرؤية (و) ادعى (عدم الاستبراء) بعد ذلك الوطء ثم ظهر بها حمل يمكن أن يكون من زنا الرؤية وأن يكون منه بأن كان لستة أشهر فأكثر من يوم الرؤية (فلمالك) رضى الله تعالى عنه (في الزامه) أى الزوج (به) أى بالولد أو الحمل ولا ينتفي عنه أصلا بناء على أن اللعان انما شرع لنفي الحد فقط وعدوله عن دعوى الاستبراء رضا منه باستلحاق الولد فليس له أن ينفيه بعد ذلك (وعدمه) أى عدم الزامه به فهو لاحق به ويتوارثان

(٥٢ - دسوقي ثاني) ما لم ينفه بلعان آخر (ونفيه) أى الولد عن الزوج باللعان الاول لان اللعان موضوع لنفي الحد والولد معا فان استلحقه بعد ذلك لحق به وحد (أقوال) ثلاثة رجح الثالث ومحلها ما لم تكن ظاهرة الحمل يوم الرؤية كما قاله مالك أيضا واختاره ابن القاسم واليه أشار بقوله (ابن القاسم) مختار القول مالك (ويلحق) الولد به (ان ظهر) أى تحقق وجوده (يومها) بأن كان بينا متضحا أو أتت به لاقل من ستة أشهر من يوم الرؤية أقلية لها بال (ولا يعتمد) الزوج (فيه) أى في اللعان لنفي الحمل (على عزل) لان الماء قد يسبق وهو لا يشعر (ولا) على (مشابهة) للولد (لغيره) من الناس (وان) كانت مشابهة الغير (بسواد) أو عكسه ووالده على الضد من ذلك لان الشارع لم

وعكسه تت وهو تحريف انظر طفى اهـ بن (قوله فان لم يلاعن لحق به) أى فان تصادقا على نفيه ولم يلاعن لحق به وقوله غير عفيفة أى لاعترافها بالزنا وقوله على كل حال أى سواء لاعنها الزوج أو لا لاقرارها على نفسها بالزنا ولو رجعت عن التصادق فورا كما قاله ابن الكاتب (قوله الا أن تأتي به الخ) هذا مستثنى من قوله ولو تصادقا الخ أى فمحل لزوم لعانه اذا تصادقا الا أن تأتي الخ أو انه استثناء من مقدر أى وينتفي الحمل والولد بلعان معجل لا بغيره الا أن تأتي الخ (قوله لاستحالة حملها منه حينئذ) أى عادة لا عقلا كما في عبق ونص التوضيح وقوله أو وهو صغير أو مجبوب أى فينتفي الولد عنهما بغير لعان لعدم امكان الحمل منهما في العادة وهو ظاهر اهـ بن (قوله على الصحيح) هو ما في الشامل وحاصله انه متى وجدت البيضة اليسرى وأنزل فلا بد من اللعان مطلقا أى ولو كان مقطوع الذكر وان فقدت ولو كان قائم الذكر فلا لعان ولو أنزل وينتفي الولد بغيره وللمصنف طريقة ذكرها في العدة وهي أن مقطوع الذكر أو الانثيين يرجع فيه للنساء فان قلن انه يولد له لاعن والا فلا لكن اعترض على المصنف بان الذي في المدونة انه يرجع لاهل المعرفة لا لخصوص النساء وطريقة القرافي أن المجبوب والخصي ان لم ينزلا فلا لعان لعدم لحوق الولد بهما وان أنزلا لاعنا وعبق قد اقتصر على ما للشامل (قوله أو ادعته) أى الحمل مغربية على مشرقي أى انها ادعت ان الحمل منه وانه طرقها ليلا (قوله وأن فيه خلافا) أى وأشار الى أن فيه خلافا (قوله وفي حده بمجرد القذف) أى بالقذف المجرد من دعوى الرؤية ونفي الولد والحمل وهذا قول أكثر الرواة ولذا قدمه المصنف (قوله من غير أن يقيد ذلك برؤيه) أى برؤية الزنا (قوله ولا حد عليه للقذف) أى لعموم قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم الآية أى يرمون أزواجهم بالزنا وظاهره ادعى رؤيته أم لا ادعى نفي الحمل أو الولد أو لا (قوله والقولان في المدونة) أى وقد اختلف في تشهير ما فيها فبعضهم شهر الاول وبعضهم شهر الثاني (قوله وان لاعن الخ) حاصله أنه اذا لاعن زوجته لرؤية الزنا وقال وطئتها قبل هذه الرؤية في يومها أو قبل يومها ولم أستبرئها بعد ذلك ثم انها أتت بولد فهذا الولد اما أن لا يمكن أن يكون من زنا الرؤية بان أتت به لاقل من ستة أشهر الا خمسة أيام من يوم الرؤية واما أن يمكن أن يكون من زنا لرؤية بان أتت به لستة أشهر الا خمسة أيام فأكثر من يوم الرؤية فان كان الاول لحق به قطعا وان كان الثاني فلمالك فيه ثلاثة أقوال وهو صورة المصنف (قوله ولا ينتفي عنه أصلا) أى لا بلعان ولا بغيره بخلاف القول الذي بعده فانه يقول ينتفي عنه بلعان آخر فهذا هو الفرق بين القول الاول والثاني كما قاله أبو الحسن وابن رشد وغيرهم (قوله فليس له أن ينفيه) أى بلعان ثان بعد ذلك اللعان (قوله ما لم ينفه بلعان آخر) أى لان اللعان الاول انما كان لنفي الحد لا لنفي الولد فاذا أراد نفيه لاعن لنفيه (قوله ما لم تكن ظاهرة الحمل) أى ما لم يتحقق أن حملها كان موجودا يوم الرؤية (قوله أقلية لها بال) أى بان أتت به لستة أشهر الا ستة أيام أو الا سبعة أيام (قوله ولا يعتمد فيه على عزل) يعني انه اذا كان يطأ زوجته ويعزل عنها ثم ظهر بها حمل أو كان يطؤها ولا يعزل الا أنها ولدت ولدا لا يشبه أباه فليس للزوج أن يقول ما هذا الحمل مني وينفيه بلعان معتمدا في نفيه ولعانه على العزل لان الماء قد يسبقه أو يخرج وهو لا يشعر به أو يقول ما هذا الولد مني وينفيه بلعان معتمدا في نفيـــه

يعوّل عليها (ولا) على (وطء بين الفخذين) دون الفرج (ان أنزل) لان الماء قد يجرى للفرج فيشربه الرحم (ولا) على وطء فى الفرج (بغير انزال) فيه بان نزع ذكره قبل الانزال (ان أنزل قبله) أى قبل ذلك الوطء بوطء أو غيره (و) الحال أنه (لم يبل) بين الانزال والوطء الثانى لاحتمال بقاء شئ من مائه فى قناة ذكره فيخرج بالوطء للرحم فتحمل منه فان كان قد بال قبله ثم وطئ فى الفرج ولم ينزل فحملت فله أن يلاعن معتمدا على عدم الانزال (٤١٠) لان البول لا يبقى معه شئ من الماء (ولاعن) الزوج (فى) نفى (الحمل مطلقا) كانت المرأة فى العصمة أو مطلقة خرجت من العدة أولا كانت حية أو ميتة فلا يتقيد اللعان لنفى الحمل بزمان الا ان تجاوز أقصى أمد الحمل من يوم الطلاق أو ترك الوطء فينتفى عنه بلا لعان لعدم لحوقه به (و) لاعن (فى الرؤية) اذا ادعاها (فى العدة وان) كانت العدة (من) طلاق (بائن) فانه يلاعن ولو انقضت العدة لان العدة من توابع العصمة وأحرى لو رمى من فى العصمة فان ادعى بعدها أنه رأى فيها لم يلاعن فالحاصل أنه ان ادعى فى زمن العدة أنه رأى فيها أو قبلها لاعن وان انقضت العدة وان ادعى بعدها أنه رأى فيها أو قبلها أو بعدها فلا لعان (وحد) اذا ادعى (بعدها) أى بعد العدة انه رأى فيها أو قبلها أو بعدها (كاستلحاق الولد) الذى نفاه بلعان فانه يحد ويلحق به (الا أن تزنى) أى الا أن يثبت زناها باقرار أو بينة فلا يحد لانه رمى غير عفيفة فى المسألتين الاان قوله (بعد اللعان) خاص بالثانية أى مسئلة الاستلحاق وأما الاولى فلا لعان الامام فيها (وتسمية الزانى بها) عطف على استلحاق أى كما يحد اذا سمى الزانى بها بأن قال رأيتك تزنى بفلان ولا يخلصه من الحد لعانه لها (وأعلم) من سماه وجوبا (بحده) أى بوجب حده بان يقال له فلان قذفك بامرأته لانه قد يعترف أو يعفو لارادة الستر ولو بلغ الامام

ولعانه على عدم المشابهة لان الشارع لم يعوّل عليها وحينئذ فالولد لاحق به فى هذه المسائل ولا عبرة بلعانه ان لاعن ولا حد عليه لعذره اه عدوى (قوله ولا على وطء الخ) يعنى ان الزوج اذا كان يطأ زوجته بين فخذيها أو فى دبرها وينزل ثم انه ظهر بها حمل فليس له أن ينفيه ويلاعن فيه معتمدا فى ذلك على الوطء بين الفخذين أو الدبر لان الماء قد يسبق فيدخل الفرج فتحمل منه (قوله ولا على وطء فى الفرج بغير انزال) يعنى أنه اذا وطئ زوجته أو أمته أو لاعبها او أنزل ثم وطئ زوجته الاخرى ولم ينزل فيها والحال انه لم يحصل منه بول بين الانزال والوطء الثانى الذى لم ينزل فيه فحملت زوجته الثانية فليس له نفيه والملاعنة فيه معتمدا على عدم انزاله فى تلك الزوجة الثانية لاحتمال بقاء شئ من مائه فى قناة ذكره فيخرج مع الوطء (قوله ولاعن فى نفى الحمل) أى بسبب نفى الحمل ففى للسببية وكذا يقال فى قوله الآتى ولاعن فى الرؤية (قوله الا ان تجاوز الخ) أى فاذا طلقها ومضى بعد الطلاق أقصى أمد الحمل وأتت بولد فانه لا يلاعن لنفيه لانتفائه عنه بغير لعان (قوله أو ترك الوطء) أى أو من يوم ترك الوطء فاذا ترك وطء زوجته ومضى أقصى أمد الحمل من يوم الوطء وأتت بولد فلا يلاعن لنفيه لانتفائه عنه بغير لعان كذا قال الشارح والأولى اسقاط قوله أو من يوم ترك الوطء لما مر فى قوله أو لمدة لا يلحق فيها الولد بالزوج لقلة أو كثرة من أنه يلاعن ولا يقال ان قوله الا أن يجاوز أقصى أمد الحمل من يوم الطلاق معارض لكلامه المتقدم المذكور لان هناك زوجة وهنا ليست فى العصمة تامل (قوله فى العدة) أى ان كانت دعوى الرؤية فى العدة وكانت الرؤية المدعاة فى العدة أيضا الا قبلها (قوله وان كانت الخ) أى هذا اذا كانت العدة من طلاق رجعى بل وان كانت من طلاق بائن (قوله ولو انقضت العدة) مبالغة فى قوله ولاعن للرؤية واذا ادعاها فى العدة فحاصله أنه اذا ادعى فى العدة أنه رآها فى العدة أو قبلها تزنى فانه يلاعنها ولو بعد انقضاء العدة والاحد (قوله لو رمى من فى العصمة) أى بأن رآها وهى فى عصمته تزنى وأما لو ادعى أنه رآها قبل التزوج بها تزنى فالحد كامر (قوله أنه رأى فيها) أى أو رأى بعدها بالاولى وقوله لم يلاعن أى ويحد (قوله الذى نفاه بلعان) أى بأن لاعن لنفيه فقط أو لاعن لنفيه مع الرؤية وأما اذا لاعن للرؤية فقط ثم استلحق ما ولدته لستة أشهر من يوم الرؤية فلا حد عليه وقال ابن المواز يحد وهو ظاهر المدونة وعليه اقتصر المواق انظر بن (قوله الا أن تزنى بعد اللعان) أى وقبل الاستلحاق ولا مفهوم للظرف بل وكذا قبله كما فى المدونة اه بن (قوله وأما الاولى فلا لعان فيها) أى وحينئذ فالاولى جعل قوله الا أن تزنى بعد اللعان مستثنى من قوله كاستلحاق الولد (قوله وتسمية الزانى) يعنى أن لعانه لا يسقط الحد بالنسبة لغيرها وعورض هذا بحديث البخارى وغيره عن ابن عباس رضى الله عنهما ان هلال بن أمية قذف امرأته عند رسول الله صلى الله عليه وسلم بشريك بن سحماء فسمى الزانى بها ولم ينقل ان هلالا حد من أجله فأجاب الداودى أن مالكا لم يبلغه هذا الحديث وأجاب بعض المالكية بأن المقذوف لم يطلب حقه وذكر عياض أن بعض الاصحاب اعتذر عنه بأن شريكا كان يهوديا قاله ابن حجر اه بن (قوله ولا يخلصه من الحد لعانه لها) وهذا اذا تقدم اللعان اما لو حد لقذف فلان أولا سقط عنه اللعان لان من حد لقذف رجل دخل فيه كل حد ثبت موجبه قبله لمن قام وان لم يقم (قوله وأعلم من سماه وجوبا) أى على المشهور خلافا لمن قال بندبه والوجوب متعلق بالحاكم ان علم والا تعلق بمن علم به من العدول (قوله أو يعفو لارادة الستر) أى فان أقر أو اعترف فلا يحد الزوج والاحد وقوله ولو بلغ الامام أى لان للمقذوف أن يعفو عن القاذف اذا أراد الستر ولو بلغ الامام على المشهور خلافا لمن قال لا يجوز للمقذوف العفو بعد بلوغ

(لاان كرر) بعد اللعان (قذفها به) أى بعين ما رماها به أولا فلا يحد بخلاف ما اذا قذفها بأمر آخر أو بما هو أعم فيحد (و) لو لاعن فى ولده ثم مات الولد فاستلحقه أبوه لحق به وحد و (ورث) الاب (المستلحق) بالكسر الولد (الميت ان كان له) أى للميت (ولد حر مسلم) ولو بنتا على ظاهرها فيكون له السدس أو النصف قل المال المتروك أو كثر (أو لم يكن) للميت (٤١١) ولد أصلا أو كان لا على الصفة بل عبدا أو كافرا (و) لكن (قل المال) الذى يحوزه المستلحق بالكسر فيرث أيضا لضعف التهمة قال المصنف والذى ينبغى ان تتبع التهمة فقد يكون السدس كثيرا فينبغى أن لا يرث ولو كان للميت ولد وقد يكون المال كله يسيرا فينبغى أن يرثه وان لم يكن له ولد اهـ وتقييد المصنف الولد بالحرية والاسلام من ضروريات القواعد الشرعية فنازعته فيه بما لا معنى له (وان وطئ) الملاعن زوجته بعد رؤيتها تزنى أو علمه بوضع أو حمل (أو أخر) اللعان (بعد علمه بوضع أو حمل) اليوم واليومين (بلا عذر) فى التأخير (امتنع) لعانه فى الصور الجس والمانع فى الرؤية الوطء فقط لا التأخير ثم شرع يتكلم على صفة اللعان فقال (وشهد بالله أربعا لرأيتها تزنى) أى اذا لاعن لرؤية الزنا بان يقول أشهد بالله لرأيتها تزنى أربع مرات ولا يزيد الذى لا اله الا هو (أو ما هذا الحمل منى) اذا لاعن لنفى الحمل بان يقول أربع مرات أشهد بالله ما هذا الحمل منى وهذا قول ابن المواز وهو خلاف مذهب المدونة من أنه يقول لزنت فى الرؤية ونفى الحمل وهو المشهور الا ان قول ابن المواز أوجه كما هو ظاهر ثم يقول بعد الرابعة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين وهذا معنى

الامام (قوله لاان كرر الخ) أى انه اذا ادعى انه رآها تزنى أو ان هذا الحمل ليس منه ولاعنها لذلك ثم رماها بما رماها به أولا من رؤية الزنا أو نفى الحمل فانه لا يحد لها (قوله بأمر آخر) أى كأن يقذفها أولا بأنه رآها تزنى ولاعن لذلك ثم قذفها ثانيا بنفى النسب كأن قال لها لست بنت الفلان فيحد (قوله أو بما هو أعم) كما اذا قال لها رأيتك تزنى مع فلان أو مع رجل ثم لاعنها ثم بعد ذلك قال لها أنت تزنى مع كل الناس فيحد لذلك (قوله فاستلحقه أبوه) أى بعد موته وأما لو استلحقه وهو حى ثم مات ذلك الولد المستلحق فان الاب يرثه من غير شرط (قوله الميت) تنازعه كل من ورث والمستلحق وحينئذ فلا اشعار فى المصنف بأن الاستلحاق قبل الموت أو بعده فيحمل على ما اذا كان بعده كما قال الشارح وتعبير المصنف بورث يفيد أن التفصيل انما هو فى الميراث وأما النسب فثابت باعترافه مطلقا وهذا هو الذى نقله ابن عرفة عن أبى ابراهيم الاعرج وغيره من الفاسيين ونقل قبله عن ابن حارث ان التفصيل فى لحوق النسب وعدمه وانه حكى عليه الاتفاق ونص ابن عرفة بعد كلام ابن حارث وما ذكره ابن حارث من الاتفاق على عدم لحوق النسب اذا لم يترك ولدا مثله لابن المواز وابن القاسم وأصبغ انظر بن (قوله فنازعته فيه بما لا معنى له) أشار بهذا لرد اعتراض ابن غازى على المؤلف حيث قال ان الولد الواقع فى كلامهم مطلق صادق بالمسلم والكافر والحر والعبد فتقييد المصنف له بالحر المسلم خلاف النقل ثم ان الشيخ سالما السنهورى أجاب وقال يمكن أن يكون اطلاق كلامهم بالنظر للحوق النسب وأما الارث فلا بد من التقييد كما فعل المصنف فلا اعتراض قال عج وهذا جواب بعيد والاقرب أن يقال كلامهم وان كان ظاهره الاطلاق وليس هناك نص صريح بالتقييد الا أن التقييد يؤخذ من قوة كلامهم اذ التقييد من ضروريات القواعد الشرعية وذلك لانه لو كان الولد عبدا أو كافرا بحيث لا يزاحم الاب فى الميراث تقوى التهمة فقيدوه بما ذكره المصنف لتقل التهمة اهـ عدوى (قوله وان وطئ الخ) لما تقدم أنه لا بد من تعجيل اللعان فى نفى الحمل ولا يؤخر للوضع لقوله بلعان معجل تكلم على ما يمنع اللعان فى الرؤية ونفى الحمل (قوله امتنع لعانه) أى ولحق به الولد وبقيت زوجة مسلمة أو كتابية وحد للمسلمة وليس من العذر تأخيره لاحتمال كونه ريحا فينفش خلافا لابن القصار (قوله لا التأخير) أى بخلاف اللعان لنفى الحمل أو الوضع فانه يمنع منه الوطء بعد علمه بهما وكذا التأخير بعد علمه بهما بلا عذر أى فقول المصنف بعد علمه بوضع أو حمل راجع لقوله أو أخر ولو أتى بالكاف ليرجع الظرف لما بعدها بأن يقول كأن أخر لكان جاريا على قاعدته (قوله أربعا) الاولى تأخيره عن قوله لرأيتها تزنى ليفيد أن التكرر أربعا للصيغة بتمامها لا لأشهد بالله فقط كما قد يتوهمه وقوله لرأيتها تزنى انما يقول لرأيتها اذا كان بصيرا وأما الاعمى فيقول أشهد بالله لعلمتها أو لتيقنتها تزنى (قوله ولا يزيد الخ) أى على الراجح خلافا لابن المواز القائل انه يزيدها وعلى الاول فيستثنى اللعان مما يأتى فى الشهادات من أن اليمين فى كل حق بالله الذى لا اله الا هو ولا يشترط أيضا زيادة البصير فى لعان الرؤية أن يقول كالمرود فى المكحلة خلافا لمن قال بزيادة ذلك ابن عرفة اللخمى وفى لزوم زيادة وانى لمن الصادقين وعدم لزوم زيادتها قولان للموازية ولها والصواب الاول لوروده فى القرآن اهـ نقله ح قال بن والذى رأيته لابن يونس نسبة الاول للمدونة ونصه وفى المدونة قال مالك ويبدأ الزوج باللعان يشهد أربع شهادات بالله يقول فى الرؤية أشهد بالله انى لمن الصادقين لرأيتها تزنى اهـ ولعل المصنف لم يتعرض له لوضوح أمره بنص القرآن عليه (قوله من أنه يقول لزنت) أى أشهد بالله لزنت (قوله وهو المشهور) انظر على هذا المشهور لو قال فى لعان نفى الحمل ما هذا الحمل منى هل يعيد الايمان أو يكتفى به بعد الوقوع (قوله الا أن قول ابن المواز أوجه) وذلك لانه لا يلزم من كونها زنت كون الحمل من غيره لجواز أن يكون هذا الحمل منه وان

قوله (ووصل خامسته بلعنة الله عليه ان كان من الكاذبين) اذ مراده ووصل خامسته مصورة بقوله لعنة الله عليه الخ ولو قال وخمس بلعنة الله الخ كان أخصر وأوضح (أو) يقول (ان كنت كذبتها) أى كذبت عليها بدل ان كان من الكاذبين والاول أولى

(وأشار الاخرس) ذكرا أو أنثى بما يدل على ذلك (أو كتب) ما يدل عليه ان كان يحسن الكتابة (وشهدت) المرأة لرد أيمانه بان تقول أربعا أشهد بالله (ما رآنى أزنى أو) تقول فى ردها حلفه فى نفى الحمل (ما زنيت) فأو للتفصيل لا للتخيير (أو) تقول فى أيمانها الاربع (لقد كذب) أى على (فيهما) أى فى قوله لرأيتها تزنى وقوله ما هذا الحمل منى (و) تقول (فى الخامسة غضب الله عليها ان كان) زوجها (من الصادقين) والذى فى المدونة أن غضب بزيادة لفظ أن كما فى القرآن (ووجب) شرط لفظ (أشهد) فى حق الرجل والمرأة (واللعن) فى حق الرجل (والغضب) فى حق المرأة فلا يجزى غيرها مما رادفها أو أبدل اللعن بالغضب أو عكسه (و) وجب ايقاعه (بأشرف) مواضع (البلد) كالجامع فلا يقبل رضاهما بغيره (و) وجب كونه (بحضور جماعة أقلها أربعة) من الرجال العدول (وندب) كونه (اثر صلاة) من الخمس وبعد العصر

(وتخويفهما) بالوعظ لان أحدهما كاذب قطعا فلعله أن يرجع ويقر بالحق (وخصوصا) ندب الوعظ (عند) الشروع فى الوعظ (الخامسة) منه أو منها (و) ندب (القول) لكل منهما (بأنها) أى الخامسة (موجبة العذاب) على الكاذب أى سبب فى انزال العذاب من الله

كان حصل منه زنا مع ان المقصود كون الحمل من غيره ولا يلزم من كون الحمل من غيره زناها الا انه يحتمل أنه من وطء شبهة أو غصب فكيف يقول لزنت مع أن دعواه ان الحمل من غيره وقد وجه ما فيها فانهم شددوا عليه بالحلف على الزنا الا على نفى الحمل لاحتمال أن ينكل فيتقرر النسب والشارع متشوف له (قوله ووصل الخ) متعلق وصل محذوف أى وصل شهاداته الاربع وقوله خامسته نصب بنزع الخافض وقوله بلعنة الله الخ الباء للتصوير وبهذا وافق مذهب الرسالة ومختار الجلاب والمحققين من أنه لا يأتى بالشهادة فى الخامسة خلافا لاصبغ وعبد الحميد (قوله مصورة) أى حالة كونها مصورة (قوله أو يقول ان كنت كذبتها) أو للتخيير وقوله والاول أولى أى لانه لفظ القرآن (قوله بما يدل على ذلك) أى على شهادته باللعان وكذا يقال فيما بعد أى ويكرر الاشارة أو الكتابة كاللفظ على الظاهر ولو لاعن الاخرس ثم انطلق لسانه ولو بالقرب لم يعد عليه ولو انطلق لسانه بعد لعانه ولو بالقرب وقال لم أرده لم يقبل قوله اه عبق (قوله لرد أيمانه) أى التى حلفها على دعوى رؤية الزنا (قوله أو ما زنيت الخ) ما هنا مطابق لمذهب المدونة من أن الرجل يقول فى اللعان لنفى الحمل أشهد بالله لزنت وهو خلاف ما مشى عليه المصنف سابقا من أنه يقول فيه أشهد بالله ما هذا الحمل منى كما مر والمطابق له أن تقول أشهد بالله ان هذا الحمل أو الولد منك فالمصنف لفق بين القولين فمشى أولا على كلام ابن المواز ومشى هنا على كلام المدونة (قوله أو لقد كذب الخ) قال ابن عرفة ابن الحاجب أو لقد كذب على ظاهره الاقتصار على هذا اللفظ وفيه نظر لان قولها كذب على يصدق بكذبه على فى غير ما رماها به من الزنا اه ولعل المصنف احترز عن هذا بقوله فيهما فهو متعلق بكذب لا بقول محذوف أى تقول ذلك فيهما (قوله غضب الله) أى بغير لفظ أن كما فى الجلاب وقوله غضب الله الخ يصح قراءة غضب بصيغة الفعل الماضى وبصيغة المصدر (١) فعلى انه فعل تكون ان الآتى بها قبل غضب على ما فى المدونة مشددة وأما على المصدرية فتكون مخففة (قوله بزيادة لفظ ان) أى على جهة الاولوية لا الشرطية كما قرره شيخنا واعلم أن الذى فى المدونة زيادة ان فى كل من خامسة الرجل وخامسة المرأة فيقول الرجل ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين وتقول المرأة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين لا فى خامسة المرأة فقط كما توهمه كلام الشارح (قوله فلا يجزئ غيرها مما رادفها) أى كابدال أشهد باحلف أو أقسم (قوله أو أبدل اللعن بالغضب الخ) انما تعين اللعن فى خامسة الرجل والغضب فى خامسة المرأة لان الرجل مبعد لاهله وهى الزوجة ولولده الذى نفاه باللعان فناسب ذلك لان اللعن معناه البعد والمرأة مغضبة لزوجها ولاهلها ولربها فناسب ذلك التعبير بالغضب (قوله كالجامع) ظاهره أى جامع كان وهو كذلك لخبر أحب البقاع الى الله مساجدها وأبغضها اليه أسواقها (قوله فلا يقبل رضاهما بغيره) أى لان وقوعه بأشرف مواضع البلد واجب شرط وذلك لان المقصود من اللعان التغليظ والتخويف على الملاعن وللموضع مدخل فى ذلك ولذا كان لعان النصرانية فى كنيستها واليهودية فى بيعتها والمراد بالاشرف بالنظر للحالف (قوله ووجب كونه بحضور جماعة الخ) أى لان اللعان شعيرة من شعائر الاسلام وخصلة من خصاله لان الكفار لا لعان بينهم كما مر وأقل ما تظهر به تلك الشعيرة أربعة لان حضور الجماعة المذكورة لاحتمال نكولها أو اقرارها الا ان النكول والاقرار يثبت بشهادة اثنين على ما رجحه اللقانى خلافا لمن قال انهما لا يثبتان الا بأربعة كالرؤية اه عدوى (قوله وبعد العصر) أى وندب كونه بعد العصر بل قال سحنون ان كونه بعد العصر سنة لان ذلك وقت تجتمع فيه ملائكة النهار وملائكة الليل ولا يقال هذا القدر موجود فى صلاة الصبح لانا نقول وقت صلاة الصبح وقت نوم تأمل (قوله وتخويفهما بالوعظ) بان يقال لكل واحد منهما تب الى الله وارجع عما تدعيه ان كنت كاذبا فان عذاب الدنيا الحاصل بالحد أهون من عذاب الآخرة ويكون ذلك التخويف ابتداء قبل الشروع فى اللعان عند الاولى وعند الشروع فى الثانية وعند الشروع فى الثالثة وعند الشروع فى الرابعة كما قرره شيخنا العدوى (قوله وخصوصا) أى وأخص

بالعنة أو الغضب على الكاذب (وفي) وجوب (اعادتها) أي المرأة (ان بدأت) لتقع أيمانها بعده فيتأبد وقف تأبيد التحريم
على اعادتها وهو الراجح وعدم الوجوب فيتأبد بلعانه بعدها (خلاف ولاعنت الذمية) يهودية أو نصرانية (بكنيستها) مراده بها ما يشمل بيعة اليهودية (ولم تجبر) على الالتعان بكنيستها ان أبت (وان أبت) ان تلاعن (أدبت) ولا تحد اذ لو أقرت بالزنا لم تحد (وردت) بعد تأديبها (لملتها) أي لحكامهم ليفعلوا بها ما يرونه عندهم (كقوله) أي الزوج تشبيه في الادب (وجدتها) أي الزوجة مضطجعة أو متجردة (مع رجل في لحاف) ولا بينة ولو قاله لاجنبية حد (وتلاعنا) معا (ان رماها بغصب) بأن قال زنت مغصوبة (أو وطء شبهة) بأن قال وطئها رجل أو فلان وظنته اياي (وأنكرته) أي الوطء في الصورتين بأن كذبته (أو صدقته) فيهما (ولم يثبت) ببينة (ولم يظهر) للناس كالجيران بالقرائن (وتقول) الزوجة اذا صدقته وتلاعنا (مازنيت ولقد غلبت) وأما ان كذبته فتقول مازنيت بحال وفرق بينهما فان نكلت رجمت (والا) بان ثبت الغصب
أو ظهر بقرينة كمستغيثة عند النازلة (التعن) الزوج (فقط) دونها لانها تقول يمكن أن يكون من الغصب أو الشبهة فان نكل لم يحد

الوعظ عند الخامسة خصوصا وما ذكره المصنف من الوعظ عند الخامسة تبع فيه ابن الحاجب وقال ابن عرفة لا أعرفه عند الخامسة اهـ عدوى (قوله بالعنة أو الغضب) تصوير العذاب (قوله وفي وجوب اعادتها ان بدأت) أي كما لو حلف الطالب أي المدعي قبل نكول المطلوب فانه لا يجزئ (قوله خلاف) كلامه يقتضي أنهما مشهوران أما الاول فهو قول أشهب واختاره ابن الكاتب ورجحه اللخمي ونقله القاضي عياض عن المذهب وقال ابن عبد السلام انه الصحيح وأما الثاني فهو قول ابن القاسم في العتبية والموازية قال بعض الشيوخ ولم أر من شهره ورجحه بعد البحث عنه اهـ بن (قوله يهودية أو نصرانية) أي سواء كان زوجها مسلما أو من أهل دينها وترافعا الينا وللزوج المسلم الحضور معها في الكنيسة ولا تدخل هي المسجد (قوله ولم تجبر على الالتعان بكنيستها) فيه انه قد تقدم أن كونه بأشرف البلد بالنظر للحالف واجب شرط فلعل هذا ضعيف والاقتضى ما مر انها تجبر أو يقال المراد بأشرف البلد خصوص المسجد ووجوب كونه بذلك الاشرف بالنظر للمسلم تأمل (قوله أدبت) أي لاذايتها الزوج وادخالها التلبيس في نسبه وهذا هو الفرق بينها وبين الصغيرة التي توطأ فانها لا تلاعن بل يلاعن الزوج فقط ولا تؤدب ان أبت والجامع بينهما ان كلا لا يحد اذا أقر بالزنا (قوله ليفعلوا بها ما يرونه) أي لاحتمال انهم يرون حدها بنكولها أو اقرارها (قوله كقوله الخ) أي فيؤدب لذلك ولا حد عليه ولا يلاعن (قوله ولو قاله لاجنبية حد) قال ابن المنير الفرق بين الزوج والاجنبي في التعريض أن الاجنبي يقصد الاذاية المحضة والزوج قد يعذر بالنسبة الى صيانة النسب اهـ بن وعلى ما ذكر من حد الاجنبي دون الزوج فيلغز ويقال قذف لاجنبية لا يحد فيه الزوج ولا لعان عليه مع أن القاعدة ان كل قذف لاجنبية ففيه الحد على الزوج ان لم يلاعن وجوابه القذف بالتعريض فانه اذا صدر من الزوج لزوجته أدب فقط ولا لعان ولا حد وان قاله شخص لاجنبية حد لكن سيأتي للمصنف أول القذف ما يفيد ان التعريض كالصريح فيلاعن في كل ورجح عج ما يأتي لانه نص المدونة وقال ابن عرفة انه خلاف المعروف فالمعروف أن التعريض ليس كالصريح وجعل الشيخ أحمد الخلاف لفظيا فحمل قول المدونة ان التعريض كالصريح على التعريض القريب من التصريح وحمل قول ابن عرفة المعروف أن التعريض ليس كالصريح على التعريض الخفي البعيد من الصريح تأمل (قوله أو صدقته فيهما) أي صدقته على انها وطئت غصبا أو وطئت بشبهة (قوله ولم يثبت) أي الغصب ببينة (قوله وتقول الزوجة اذا صدقته) أي على حصول الغصب أو الشبهة مازنيت أي تقول أربعا أشهد بالله مازنيت ولقد غلبت واني لمن الصادقين وتقول في خامستها غضب الله عليها ان كانت من الكاذبين ويقول الزوج في الغصب لقد غصبت وفي الاشتباه لقد غلبت أو وطئت مشتبهة ولا يحلف لقد زنيت لانه يدعي أنها غصبت أو وطئت بشبهة وثمرة لعانه نفي الولد عنه وثمرة لعانها نفي الحد عنها (قوله وأما اذا كذبته) أي في دعواه الغصب أو الشبهة (قوله فان نكلت رجمت) أي سواء صدقته أو كذبته لانها ان لم تلاعن كانت معترفة بالوطء غصبا أو شبهة ومن اعترف بالزنا على وجه الغصب أو الشبهة يحد اهـ عدوى وما ذكر من انه اذا رماها بغصب تلاعنا مطلقا صدقته أو كذبته فان تلاعنا فرق بينهما وان نكلت رجمت هو قول محمد بن المواز وقبله التونسي وصوب اللخمي انه اذا رماها بغصب أو شبهة فلا لعان عليها وانما يلتعن الزوج بنفي الولد عنه ولا تعلم لزوجها وجها اذا لم تلتعن لان الزوج لم يثبت عليها بلعانه زنا وانما أثبت عليها غصبا فلا لعان عليها كما لو أثبتت البينة الغصب ولو لاعنت لا يفرق بينهما لانها انما أثبتت بالتعانها الغصب وتصديقه وهذا خارج عما ورد في القرآن مما يوجب الحد في النكول والفراق والحلف وقبل هذا القول ابن عبد السلام ولكن المذهب الاول انظر بن (قوله والا التعن الزوج فقط) أي لنفي الولد (قوله فان نكل لم يحد) أي ويلحق به الولد أي والموضوع أن الغصب ثبت ببينة وظهر بقرينة وكذا لو تصادقا على الغصب أو ادعى الغصب وأنكرته وذلك لان محمل قول الزوج محمل الشهادة لا محمل التعريض فكأنه يقول أنا أشهد أنك معذورة فيما حصل لك من الوطء لانه

وظاهر كلامه أنه يلاعن ولو لم يكن بها حمل وقيل محله ان ظهر بها حمل ولا يفرق بينهما الا انه انما يفرق بينهما بتمام لعانها وشبه في التعانه فقط قوله (كصغيرة) عن سن من تحمل (توطأ) أى مطيقة وطئت بالفعل أولا رماها برؤية الزنا فانه يلاعن دونها وتبقى زوجة ووقفت فان ظهر بها حمل لم يلحق به ولاعنت وفرق بينهما فان نكلت حدت حد البكر (وان شهد) الزوج (مع ثلاثة) بزنا زوجته (التعن) الزوج (ثم التعنت) بعده وفرق بينهما (وحد الثلاثة) لعدم الاعتداد بشهادة الزوج (لا ان نكلت) عن اللعان فلا حد عليهم ومحدهى وتبقى زوجة (أولم يعلم) بالبناء للمفعول حال شهادته مع الثلاثة (بزوجيته) أى بكونه زوجها (حتى رجمت) فلا حد على واحد منهم ويلاعن الزوج فان نكل حد وحده (وان اشترى) زوج (زوجته) الامة ولم تكن ظاهرة الحمل وقت الشراء ووطئها بعد الشراء ولم يستبرئ (فولدت لستة) فأكثر من وطئه بعده ونفاه (فكالامة) الاصلية لا ينتفى عنه الولد ولا لعان عليه فان استبرأها بعد الشراء انتفى بلا لعان (و) ان ولدته (لاقل) من ستة أشهر أو كانت ظاهرة الحمل يوم الشراء أو لم يطأ بعد الشراء (فكالزوجة) لا ينتفى الا بلعان ان اعتمد على شئ مما تقدم اعتماده عليه فى قوله ان لم يطأ أو لمدة لا يلحق الولد فيها لقلة أو كثرة أو استبراء بحيضة ويمنع منه ما تقدم منعه فى قوله وان وطئ أو أخر بعد علمه بوضع أو حمل بلا عذر امتنع ثم شرع يتكلم على فائدته وثمرته فقال (وحكمه) أى ثمرته المترتبة عليه ستة ثلاثة مترتبة على لعان الزوج الاول (رفع الحد) عنه ان كانت الزوجة حرة مسلمة (أو) رفع (الادب) عنه (فى) الزوجة (الامة والذمية و) الثانى (ايجابه) أى ما ذكر من الحد والادب (على المرأة) فالاول فى المسلمة ولو أمة والثانى فى الذمية (ان لم تلاعن) فان لاعنت فلا حد على الاولى ولا أدب على الثانية (و) الثالث (قطع ان نسبه) من حمل ظاهر أو سيظهر وثلاثة مترتبة على لعانها أشار لها بقوله (وبلعانها) أى بتمامه وجب (تأبيد حرمتها) عليه وفسخ النكاح ورفع الحد عنها أو بالغ على تأبيد الحرمة بقوله (وان ملكت) أى ملكها زوجها الذى لاعنها بعد اللعان فلا يطؤها بالملك كما لا تحل بالنكاح لتأبيد الحرمة (أو انفش حملها) الذى لاعن لاجله فيتأبد التحريم لاحتمال أن تكون أسقطته كذا علل فى المدونة وهو يفيد أنه لو تحقق انفشاشه لوجب ان ترد اليه لان الغيب كشف عن صدقهما جميعا ونص عليه ابن عبد الحكم وبحث فيه ابن عرفة

غصب (قوله وظاهر كلامه الخ) أى ظاهر قوله وتلاعنا ان رماها الخ (قوله ولو لم يكن بها حمل) قال فى التوضيح وهو ظاهر الروايات خلافا لظاهر ابن الحاجب وابن شاس انه ان فقد الحمل فلا لعان (قوله ولا يفرق بينهما) هذا راجع لقول المصنف والا التعن فقط (قوله وتبقى زوجة) أى لانه لاعن لنفى الحد عن نفسه واحترز بقوله توطأ عما اذا كانت لا توطأ فان زوجها الا حد عليه ولا لعان لعدم لحوق المعرة (قوله فان ظهر بها حمل) أى بعد وقفها لم يلحق به أى لانتفائه عنه بلعان الرؤية وقوله ولاعنت أى لنفى الحد عنها وقوله حدت حد البكر أى وبقيت زوجة وانما حدت حد البكر لعدم الجزم ببلوغها قبل الزنا حتى يحصنها النكاح (قوله لعدم الاعتداد بشهادة الزوج الخ) هذا اذا علم بزوجيته لها حال شهادته (قوله فلا حد عليهم) أى لانه قد حقق عليها ما شهدوا به بسبب نكولها وقوله وحدت هى أى حد الزنا وهو الرجم ان كانت محصنة والا فالجلد وقوله وتبقى زوجة أى ان جلدت وعلى حكم الزوجية ان رجمت وأما ان نكلا أو الزوج حد الاربعة لان نكول الزوج كرجوع أحد شهود الزنا قبل الحكم فيوجب حد الاربعة وحدت الزوجة أيضا فى الاولى (قوله أو لم يعلم حتى رجمت) أى وأما اذا لم تعلم زوجيته الا بعد ان جلدت تلاعنا أيضا وحد الثلاثة وفائدة لعانها بعد حدها تأبيد حرمتها وايجاب الحد على الثلاثة شهود فان نكلا فلا يحد الا الزوج وكذا ان نكل الزوج فقط وأما ان نكلت هى فقط فلا حد على واحد منهم اه وانما لم يحد الثلاثة كالزوج اذا نكل وحده لان نكوله كرجوعه عن الشهادة وهو بعد الحكم يوجب حد الراجع فقط (قوله ويلاعن الزوج) أى وتبقى على حكم الزوجية ويرثها الا أن يعلم انه تعمد الزور ليقتلها أو يقر بذلك فلا يرثها (قوله لا ينتفى عنه الولد ولا لعان) أى لانه لم يوجد مقتضى اللعان فى الحرة حتى انه ينتفى بلا لعان لان قولهم ولد الامة ينتفى بلا لعان أى اذا وجد فيه ما يقتضى اللعان فى ولد الحرة وفى شرح كلام المصنف بهذه الصورة تبعا لعج والشيخ سالم نظر لان المقصود من التشبيه بقوله كالامة انه ينتفى بلا لعان فالاليق شرحه بالصورة الثانية أعنى قوله فان استبرأها بعد الشراء وبها شرح ح وتت والحاصل أنه ان أقر انه وطئ بعد الشراء فان كان استبرأها قبل وطئه فكولد الامة ينتفى بلا لعان وان كان لم يستبرئها فلا ينتفى أصلا ولا لعان وان أقر انه لم يطأ بعد الشراء فكالنكاح هذا محصل ما لابن عرفة فيقيد كلام المؤلف بأنه وطئ بعد الشراء والحال أنه استبرأها انظر بن (قوله فان استبرأها بعد الشراء) أى وأتت بولد لستة أشهر من يوم الاستبراء (قوله ولو أمة) هذا هو الصواب خلافا لظاهر المصنف من أنه ليس عليها الا الادب تأمله اه بن (قوله أو سيظهر) أى فيما اذا لاعن للرؤية وأتت بولد لستة أشهر فأكثر من يوم الرؤية كما مر (قوله أى ملكها زوجها) أى بميراث أو شراء أو هبة أو صدقة (قوله لو تحقق) أى كما لو لازمتها البينة بعد اللعان ولم تفارقها حتى انفش الحمل (قوله وبحث فيه ابن عرفة) أى بأن انفشاش الحمل انما يكون بعد أقصى أمد الحمل ومحال عادة أن البينة تلازمها فى تلك المدة حتى يتحقق انفشاشه ورد بأنه يمكن انفشاشه بقرب اللعان بحيث تشهد النساء القوابل بعدم حملها فلا يلزم

(ولو عاد) الزوج (اليه) أى الى اللعان بعد نكوله عنه (قبل) ذلك منه (كالمرأة) فانه يقبل منها ان عادت اليه (على الاظهر) والثانى مسلم دون الاول فلو قال وقبل عوده ادونه على الاظهر لكان أبين والفرق أن الرجل بعد نكوله قاذف والقاذف لا يقبل رجوعه بل لا بد من حده فكذا هنا ليس له العود بخلاف المرأة فانها لو نكلت صارت كالمقرة بالزنا والمقر به يقبل رجوعه فكذا هنا يقبل منها العود (وان استلحق) الزوج بعد اللعان (أحد التوأمين لحقا) معا وحد لانهما كالشئ الواحد (وان كان بينهما) أى التوأمين بمعنى الولدين لا حقيقة التوأمين الذين بينهما أقل من ستة أشهر ففيه استخدام (ستة) فأكثر (فبطنان) يعنى ليسا بتوأمين لا يلحق أحدهما باستلحاق الآخر ولا ينتفى بنفيه لان كل واحد حمل مستقل وهذا يقتضى أنه لا يلتفت لسؤال النساء فى ذلك (الا أنه) أى الامام رضى الله عنه قال (ان أقر بالثانى) الذى بينه وبين الاول ستة أشهر بان قال هو ولدى والفرض أنه أقر بالاول لا أنه نفاه (وقال لم أطأ بعد) ولادة (الاول) وهذا الثانى ولدى (سئل النساء) العارفات هل يتأخر أحد التوأمين هكذا (فان قلن انه قد يتأخر هكذا) أى ستة أشهر (لم يحد) لانه مع الاول بطن واحد وليس قوله لم أطأ بعد الاول نفيا للثانى صريحا لجواز كونه من الوطء الذى كان عنه الاول وان قلن لا يتأخر حد لانه لما اقر به وقال لم أطأ بعد الاول صار هذا اقرارا منه قذفا لها وتقرير الاشكال أن الستة ان كانت قاطعة للثانى عن الاول فلا يرجع للنساء ويحد وان لم تكن قاطعة فيرجع لهن ولا يحد ان قلن قد يتأخر وهو قد قال فى الفرع الاول انها قاطعة ويحد وفى الثانى يرجع للنساء ولا يحد فاشكل الفرع الثانى على الاول ولما أنهى الكلام على النكاح ولواحقه من طلاق وفسخ وظهار ولعان شرع فى الكلام على ما يتبع ذلك من عدة واستبراء وسكنى ونفقة وغيرها وبدأ بالكلام على العدة فقال * (باب) فى بيان ذلك * وأسبابها طلاق وموت وأنواعها ثلاثة قرء وأشهر وحمل وأصناف المعتدة معتادة وآيسة وصغيرة ومرتابة بغير سبب أو به من رضاع أو مرض أو استحاضة وبدأ المصنف بالسبب الاول وهو الطلاق وبالنوع الاول وهو القرء فقال (تعتد حرة وان كتابية) طلقها مسلم أو أراد نكاحها من طلاق ذمى (أطاقت الوطء) وان لم يمكن حملها على المشهور أو لم تبلغ تسع سنين على المعتمد الا ان لم تطقه فلا تخاطب بها

أن تعمها البينة أربعة أعوام أو خمسة (قوله ولو عاد اليه قبل الخ) اعلم أن الطرق فى هذه المسئلة ثلاث الاولى لابن شاس وابن الحاجب ان رجوعه مقبول اتفاقا والخلاف فى المرأة والثانية لابن يونس تحكى الخلاف فيهما والثالثة لابن رشد تحكى الخلاف فى المرأة والرجل متفق على عدم قبول رجوعه انظر نصه فى المواق والمصنف مشى فى الرجل على الطريقة الاولى وفى المرأة على ما لابن رشد فكلامه ملفق من الطريقتين ولو مشى على طريقة ابن رشد فيهما كان أصوب لانها هى المذهب اهـ بن (قوله وان استلحق أحد التوأمين) أى وهما ما حملهما واحد ووضعا معا أو بين وضعيهما أقل من ستة أشهر (قوله لانهما كالشئ الواحد) أى فاستلحاق أحدهما استلحاق للآخر ونفى أحدهما نفى للآخر كما مر (قوله لان كل واحد حمل مستقل) أى فله استلحاقهما وله نفيهما وله استلحاق أحدهما ونفى الآخر (قوله الا أنه الخ) هذا كالاستشكال لما تضمنه قوله فبطنان من أن كل واحد حمل مستقل وانه لا يلتفت لقول النساء وتقرير الاشكال ما قاله الشارح (قوله الا أنه قال الخ) حاصله انه اذا ولدت ولدين بين ولادتهما ستة أشهر واستلحق الاول ثم الثانى وقال بعد استلحاقه لم أطأ بعد ولادة الاول فقال مالك يسئل النساء العارفات فان قلن ان أحد التوأمين يتأخر هكذا لم يحد وان قلن انه لا يتأخر هكذا فانه يحد (قوله والفرض انه أقر بالاول لا أنه نفاه) أى وأما ان نفاه وأقر بالثانى وقال لم أطأ بعد الاول وبينهما ستة فيسئل النساء أيضا فان قلن يتأخر هكذا حد لان اقراره بالثانى استلحاق للاول بعد ان نفاه فيحد للقذف وان قلن لا يتأخر لم يحد لان الاول استمر منفيا عنه واقراره بالثانى باق لانه بمنزلة حمل مستقل ولا يبطل بمجرد قوله لم أطأ بعد الاول وانما يبطله لعان بشرطه قاله عج وقال بن الصواب كما قال ح أنه يحد أيضا اذا قلن انه لا يتأخر لان قوله لم أطأ بعد الاول مع اقراره بالثانى قذف لها وان كان بطنا ثانيا فلا حاجة لسؤال النساء لانه يحد على كل حال نعم له ثمرة من جهة لحوق أحدهما باستلحاق الآخر حيث قلن انه يتأخر (قوله فاشكل الفرع الثانى الخ) أجاب بعضهم بما حاصله ان الستة قاطعة وموجبة للحد ما لم يقدر الله بسؤال النساء ويخبرن بانه يتأخر فان وقع ذلك فيدرأ الحد لان سؤالهن شبهة ومفاد هذا الجواب ان النساء لا يطلب سؤالهن ابتداء بل اذا وقع ونزل وسئل النساء فانه ينتفى الحد اذا أخبرن بالتأخير وهذا بعيد من كلام الامام لان المتبادر من قوله سئل النساء طلب سؤالهن ابتداء الا أن يقال قوله سئل النساء فيه حذف العاطف أى وسئل النساء أى وقدر سؤالهن اهـ شيخنا عدوى

﴿ باب تعتد حرة ﴾

(قوله فى بيان ذلك) أى ما ذكر من العدة وهى المدة التى جعلت دليلا على براءة الرحم لفسخ النكاح أو موت الزوج أو طلاقه وقوله على براءة الرحم يعنى ان هذا أصل مشروعيتها وان كانت قد تكون لبرية الرحم (قوله وان كتابية) أى هذا اذا كانت مسلمة بل وان كانت كتابية (قوله أو أراد الخ) الاوضح أو طلقها ذمى وأراد مسلم نكاحها (قوله على المشهور) مقابله ما لابن لبابة من أن من لا يمكن حملها الصغر سواء كانت بنت سبع أو أقل أو أكثر لا عدة عليها ولا على الكبيرة التى لا يخشى حملها (قوله على المعتمد) أى خلافا لمن قال ان التى لا يمكن

وان وطئها (بخلوة) زوج (بالغ) خلوة اهتداء أو زيارة ولو كان مريضا حيث كان مطيقا أو هي حائض أو نفساء أو صائمة لامكان حمل المطيقة من وطئه لا صبي ولو قوي على الوطء اذا طلق عنه وليه لمصلحة (غير مجبوب) وأما المجبوب فلا عدة بخلوته ولا بوطئه أي علاجه وانزاله على المعتمد (أمكن شغلها) فيه اولو قال وطؤها (منه) كان أوضح (وان نفياه) أي الوطء بان تصادقا على نفيه في الخلوة لانها حق لله تعالى فلا تسقط بذلك (وأخذا باقرارهما) بنفي الوطء فيما هو حق لهما فلا نفقة لها ولا يتكمل لها الصداق ولا رجعة له فيها أي كل من أقر منهما أخذ باقراره اجتماعا أو انفرادا (لا) تعتد (بغيرها) أي الخلوة (الا أن تقر) هي فقط (به) أي بالوطء فتعتد فان أقر به وكذبته ولم تعلم خلوة فلا عدة عليها وأخذ باقراره فيتكمل عليه الصداق ويلزمه النفقة والسكنى (أو) الا أن (يظهر حمل) بها مع انكاره الوطء ولم تعلم خلوة (ولم ينفه) بلعان فان طلقها اعتدت بوضعه وان لاعن استبرأت بوضعه فلا بد من وضعه على كل حال لكن فيما اذا لم ينفه وطلق يسمى عدة ويترتب عليه أحكام العدة من توارث ورجعة ونفقة بخلاف ما اذا نفاه بلعان فانه يسمى استبراء ولا يترتب عليه ماذكر (بثلاثة اقراء) متعلق بتعتد (أطهار) بدل أو بيان من أقراء

حملها ان لم تبلغ تسع سنين فلا عدة عليها وان بلغتها فعليها العدة (قوله وان وطئها) أي لان وطأها مجرد علاج (قوله بخلوة) الباء سببية أي بسبب خلوة بالغ يعني بزوجته تنزيلا للخلوة بها منزلة الوطء لانها مظنته وانما قيدنا بزوجته لان خلوة البالغ بالاجنبية لا توجب عليها عدة ولا استبراء قاله شيخنا (قوله أو هي حائض) الاولى أو كانت حائضا أو نفساء عطفا على قوله كان مريضا (قوله لامكان حمل المطيقة من وطئه) أي من وطء البالغ ولو كان مريضا وانظر هذا التعليل مع ما تقدم من انه لا يشترط امكان حملها على المشهور ولعله مشى على مقابل ما تقدم وأما الجواب بأن الامكان المثبت هنا فالمراد به الامكان العقلي وأما المنفي فيما تقدم فالمراد به العادي ففيه نظر فان الامكان العقلي في غير المطيقة أيضا فتأمل (قوله على المعتمد) أي خلافا للقرافي القائل ان أنزل الخصي أو المجبوب اعتدت زوجتهما بسبب خلوتهما كأنهما يلاعنان لنفي الحمل وان لم ينزلا فلا لعان عليهما ولا عدة على زوجتيهما لا بخلوته ولا بعلاجه (قوله أمكن شغلها) أي وطؤها (قوله فيها) أي في الخلوة وقوله ولو قال الخ أي لما تقدم أنه لا يشترط امكان حملها فالمتبادر من شغلها شغل رحمها بالحمل فيكون ماشيا على مقابل المشهور وان أمكن الجواب عنه بأن المراد بشغلها وطؤها والحاصل أن التعبير بوطئها لا ايهام فيه بخلاف التعبير بشغلها فانه يوهم المشي على مقابل المشهور واحترز بقوله أمكن شغلها منه عما اذا كان معها في الخلوة نساء متصفات بالعفة والعدالة أو واحدة كذلك وعن خلوة لحظة تقصر عن زمن الوطء فلا عدة عليها وأما لو كان معها في الخلوة نساء من شرار النساء وجبت العدة لانها قد تمكن من نفسها بحضرتهن دون المتصفات بالعفة والعدالة فانهن يمنعنها (قوله وان نفياه) أي هذا اذا أقرا أو أحدهما بالوطء في تلك الخلوة بل وان نفياه (قوله لانها حق لله) علة لمحذوف أي وانما وجبت العدة بالخلوة المذكورة اذا تصادقا على نفي الوطء لانها الخ (قوله فلا نفقة لها) أي في العدة ولا يتكمل لها الصداق هذان مرتبان على اقرارها بعدم الوطء وقوله ولا رجعة له فيها هذا مرتب على اقرار الزوج بعدمه (قوله لا تعتد بغيرها) أي كقبلة أو ضمة (قوله الا أن تقر به) أي بوطء البالغ من غير أن يعلم له خلوة بها وكذبها في ذلك وأولى اذا صدقها فتعتد وليس هذا مكررا مع قوله وأخذا باقرارهما لان هذا في غير الخلوة وذاك فيها والمقر به سابقا النفي والمقر به هنا الوطء (قوله ويلزمه النفقة والسكنى) أي مدة العدة التي لا تلزمها والحق أن مؤاخذته انما هو بتكميل الصداق ان كانت سفيهة أو رشيدة على أحد التأويلين وأما النفقة والكسوة والسكنى فلا يؤاخذ بها مطلقا الا اذا صدقته كما تقدم في قوله وللمصدقة النفقة أي والكسوة راجع ما تقدم انظر بن (قوله أو يظهر حمل بها) أي اذا لم تعلم الخلوة بها وظهر بها حمل ولم ينفه الزوج بلعان فاذا طلقها وجبت العدة عليها (قوله مع انكاره الوطء) الأولى مع انكارها الوطء لاجل أن يقابل ما قبله (قوله اعتدت بوضعه) أي ولها النفقة والسكنى في العدة (قوله استبرأت بوضعه) أي ولا عدة عليها من الزوج لعدم البناء بها فلا نفقة لها ولا سكنى عليه (قوله ولا يترتب عليه ماذكر) أي من التوارث والنفقة والسكنى (قوله بثلاثة أقراء) أي سواء كان النكاح الذي اعتدت من طلاقه صحيحا أو فاسدا مختلفا في فساده أو مجمعا على فساده وكان يدرأ الحد كالو تزوج أخته غير عالم بذلك وطلقها والا كان الواجب فيه الاستبراء كما لو نكح أخته نسبا أو رضاعا عالما بذلك (قوله أطهار) اعلم ان كون الاقراء التي تعتد بها المرأة هي الاطهار مذهب الائمة الثلاثة خلافا لابي حنيفة وموافقيه من أن الاقراء هي الحيض واستدل الثلاثة بأن القرء مشترك بين الحيض والطهر ووجود التاء في قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء يدل على ان المعدود مذكر وهو الطهر وأخذ أبو حنيفة بان الذي به براءة رحمها حقيقة انما هو الحيض لا الطهر (قوله بدل أو بيان من أقراء) أي وليس نعتا له لان الاصل في النعت التخصيص فيوهم أن الاقراء اطهار وغير اطهار وليس كذلك وكونه صفة كاشفة فهو خلاف الاصل في النعت ولا تصح قراءته بالاضافة لئلا يلزم اضافة الشيء الى نفسه وهو ممنوع عند البصريين وأجازها الكوفيون اذا اختلف المتضايفان لفظا كما هنا (قوله

فالقرء

فالقرء بفتح القاف وتضم هو الطهر لا الحيض (و) عدة (ذى الرق) ولو مكاتبة أو مبعضة من زوجها حرا أو عبدا (قرآن) بفتح القاف على الاشهر ولو قال ذات الرق لكان أحسن لان ذا للمذكر وأجيب بان المراد الشخص ذو الرق ومعلوم أن المعتد هو الزوجة (والجميع) من الاقراء الثلاثة للحرة والقرآن لذات الرق (للاستبراء) أى براءة الرحم (لا) القرء (الاول فقط) هو الذى للاستبراء والباقى تعبد خلافا لزاعمه (على الارجح) متعلق بقوله والجميع للاستبراء لقول ابن يونس والاول أبين والعدة المذكورة فيمن اعتادت الحيض فى أقل من سنة بل (ولو اعتادته فى كالسنة) مرة وأدخلت الكاف الخمس سنين فانها تعتد بالاقراء وأما من عادتها أن يأتيها الحيض فى كل عشر سنين مثلا مرة فالذى لابى الحسن على المدونة وغيره أنها هل تعتد بسنة بيضاء قياسا على من يأتيها فى عمرها مرة أو بثلاثة أشهر لان التى تعتد بسنة محصورة فى مسائل ستأتى ليست هذه منها وقيل تعتد بالاقراء كمن عادتها كالسنة ثم ان جاء وقت حيضها بعد تمام السنة مثلا ولم تحض حلت والا انتظرت الثانية فان لم تحض وقت مجيئها حلت والا انتظرت الثالثة فان جاء وقت حيضها حلت على كل حال هكذا نصوا (أو أرضعت) فانها تعتد بالاقراء ولا تنتقل عنها الى السنة مادامت ترضع طال أو قصر فان انقطع الرضاع اعتدت بالاقراء فان لم تحض حتى أتت عليها سنة من يوم قطعت الرضاع حلت والامة فى السنة كالحرة (أو استحيضت و) قد (ميزت) بين الحيض والاستحاضة برائحة أو لون أو كثرة فتعتد بالاقراء (وللزوج) المطلق طلاقا رجعيا (انتزاع ولد) المطلقة (المرضع) ليتعجل حيضها (فرارا من أن ترثه) ان مات وهى فى العدة وان لم يكن مريضا وله منعها من أن ترضع ولد غيره ولو باجرة وله فسخ الاجارة الا اذا كانت آجرت نفسها قبل الطلاق بعلمه فليس له فسخها (أو ليتزوج أختها) مثلا (أو رابعة) غيرها (اذا لم يضر) الانتزاع (بالولد) بأن لم يقبل غيرها أو لا مال للاب ولا للولد والا لم يجز انتزاعه منها (وان لم تميز) المستحاضة المطلقة بين الدمين (أو تأخر) حيض المطلقة (بلا سبب) أصلا

فالقرء الخ) هذا مفرع على ماقبله من ان الاقراء هى الاطهار أى أنه يتفرع على ذلك أن القرء الذى هو مفرد الاقراء هو الطهر لا الحيض وقوله بفتح القاف حال من المبتدا وهو القرء (قوله ومعلوم أن المعتد هو الزوجة) أى فلا يقال ان الشخص ذا الرق صادق بالذكر (قوله والجميع للاستبراء) هذا القول للابهرى ورجحه ابن يونس والقول الثانى للقاضى عياض ورجحه عبد الحق ونقل المواق عنه امايقتضى القولين وتظهر فائدة الخلاف فى الذمية فيلزمها ثلاثة أقراء على الاول وقرء الطلاق فقط على الثانى لانها ليست من أهل التعبد (قوله والاول أبين) أى لسقوط العدة عن غير المدخول بها فلو كانت العدة هى القرء الاول والاثنان للتعبد لما كان لتخصيصهما بالمدخول بها معنى لان التعبد لاعلة له فهو موجود فى المدخول بها وغيرها فمقتضاه أن غير المدخول بها يلزمها القرآن اللذان للتعبد دون قرء الاستبراء (قوله والعدة المذكورة الخ) أى وهى الثلاثة أقراء للحرة والقرآن للامة (قوله ولو اعتادته فى كالسنة) رد بلو ماحكاه ابن الحاجب من انها تحل بمجرد مضى السنة ولا تنتظر الاقراء وأنكر وجوده ابن عبد السلام والمصنف وابن عرفة (قوله فانها تعتد بالاقراء) أى فاذا مضت الخمس سنين عادتها ولم تحض فقد حلت وان أتاها الحيض انتظرت الحيضة الثانية فاذا جاء وقتها ولم تحض فقد حلت وان حاضت انتظرت الحيضة الثالثة فاذا جاء وقتها فقد حلت على كل حال أتاها الدم أو لا (قوله فى كل عشر سنين مثلا مرة) المراد مازاد على الخمس سنين التى هى أقصى أمد الحمل (قوله أنها هل تعتد بسنة بيضاء) أى من يوم الطلاق وهذا هو الصواب كما لبن وشيخنا العدوى (قوله أو بثلاثة أشهر) أى كالآيسة هذا بعيد جدا (قوله وقيل تعتد بالاقراء) وهو مانقله الشيخ أحمد الزرقانى عن أبى عمران والصواب أن كلام أبى عمران انما هو فيمن عادتها أن تحيض فى كل خمس سنين مرة كما فى أبى الحسن على المدونة والناصر نقلا عنه ولا مخالف له فى أنها تعتد بالاقراء على ماتقدم (قوله كالسنة) أى كمن عادتها أن يأتيها الحيض فى كل سنة أو نحوها كخمس سنين (قوله مثلا) أى أو بعد تمام الخمس سنين أو تمام العشر على مانقله الشيخ أحمد عن أبى عمران (قوله على كل حال) اى سواء أتاها الدم أو لا (قوله هكذا نصوا) قال ابن عرفة مانصه ابن رشد قال محمد ومن يتأخر حيضها كسنة أو أكثر عدتها سنة بيضاء ان لم تحض لوقتها والا فاقراؤها ولا مخالف له من أصحابنا (قوله فان انقطع الرضاع اعتدت بالاقراء) أى ان أتاها الحيض (قوله وللزوج انتزاع الخ) هذا اذا تأخر حيضها عن زمنه المعتاد لاجل الرضاع أما ان علم أن حيضها يأتيها فى زمنه المعتاد ولم يتأخر عن أجل الرضاع فليس له حينئذ انتزاعه لتبين أنه انما أراد اضرارها اه بن وحاصل فقه المسئلة ان من طلق زوجته المرضع طلاقا رجعيا فمكثت سنة لم تحض لاجل الرضاع فانه يجوز له أن ينتزع منها ولده خوفا من أن يموت فترثه ان لم يضر ذلك بالولد لكونه يقبل غير أمه والا فلا يجوز له أن ينتزعه منها واذا كان له انتزاعه رعيا لحق غيره من الورثة فأحرى لحق نفسه بأن ينتزعه ليستعجل حيضها لاجل سقوط نفقتها أو لاجل أن يتزوج من لا يحل له جمعها معها كأختها أو خامسة بالنسبة اليها كما قال المصنف (قوله ليتعجل الخ) أى لاجل ان تخلص من العدة (قوله اذا لم يضر بالولد) لا يقال ان الحق فى الرضاع للام اذا طلبته فمقتضاه أنه ليس له انتزاعه منها لانا نقول هذا عذر يسقط حقها فى ارضاعه وأما حضانتها فباقية وعلى الاب أن يأتى له بمن ترضعه عندها اه بن (قوله بأن لم يقبل غيرها) تصوير للنفى فى كلام المصنف وقوله والا لم يجز

(أو) بسبب أنها (مرضت) قبل الطلاق أو بعده فانقطع حيضها (تربصت) في هذه المسائل الثلاثة (تسعة) من الأشهر استبراء لزوال الريبة لأنها مدة الحمل غالبا (ثم اعتدت بثلاثة) وحلت بعد السنة حرة أو أمة وشبه في الثلاثة قوله (كعدة من لم تر الحيض) لصغر وهي مطيقة أو لكونها لم تره أصلا (و) عدة (اليائسة) من الحيض فإنها ثلاثة أشهر وقوله (ولو برق) مبالغة في قوله وإن لم تميز الخ (وتمم) الشهر الأول الذي وقع فيه الطلاق ثلاثين يوما (من الرابع في الكسر) فيأخذ من الرابع أياما بقدر الأيام التي مضت من الشهر الذي طلقت فيه ثم إن كان كاملا فظاهر وإن كان ناقصا زادت يوما فإن طلقها في اليوم العاشر وجاء ناقصا أخذت من الرابع أحد عشر يوما وأما الثاني والثالث فتعتبرهما بالأهلة من كمال (٤١٨) أو نقص كالأول إن طلقها قبل فجره (ولغا) بفتحتين أي بطل فلم يحسب (يوم الطلاق) المسبوق بالفجر فلو طلقها في اليوم الأول بعد الفجر أخذت من الرابع يومين إن كان الأول ناقصا وتحل بغروب الشمس وكذلك يلغى يوم الموت في عدة الوفاة (ولو حاضت) من تربصت سنة (في أثناء (السنة) ولو في آخر يوم منها (انتظرت) الحيضة (الثانية) أو تمام سنة بيضاء فإن تمت السنة ولم تر الحيض حلت مكانها (و) إن رأت الحيض فيها ولو في آخر يوم منها انتظرت الحيضة (الثالثة) أي أو تمام سنة بيضاء لا دم فيها إن كانت حرة واكتفت بالثانية إن كانت أمة فالحاصل أنها تحل بأقرب الأجلين من الحيض أو تمام السنة (ثم إن احتاجت) من تربصت سنة (لعدة) أخرى بعد ذلك من طرق أو استبراء (فالثلاثة) الأشهر عدتها إن لم تر فيها الدم وإلا انتظرت الثانية والثالثة أي أو تمام سنة كما تقدم ولما كان استبراء الحرة مساويا لعدتها بخلاف الأمة أشار إلى ذلك بحيضة بقوله (ووجب) على الحرة المطيقة (إن وطئت بزنا أو شبهة) بغلط أو نكاح فاسد إجماعا كمحرم بنسب أو رضاع (ولا يطأ الزوج) زوجته زمن استبرائها مما ذكر أي يحرم إذا لم تكن ظاهرة الحمل وإلا فلا (ولا يعقد) زوج عليها زمنه (أو غاب) على الحرة (غاصب أو ساب أو مشتر) لها جهلا بحريتها أو فسقا لأن الغيبة مظنة الوطء (ولا يرجع لها) أي لقولها في عدم الوطء أي لا تصدق في ذلك ولو عبر بذلك لكان أوضح وقوله (قدرها) فاعل وجب أي قدر العدة على التفصيل المتقدم فذات الأقراء ثلاثة قروء والمرتابة ومن معها سنة والصغيرة واليائسة ثلاثة أشهر

أي والإبان أضر الانتزاع بالولد لم يجز انتزاعه فهو راجع لكلام المتن (قوله أو مرضت) مقابله لأشهب أنها كالمرضع تعتد بالأقراء قال في التوضيح وفرق ابن القاسم بينهما بأن المرضع قادرة على إزالة ذلك السبب فكانت قادرة على الأقراء بخلاف المريضة فإنها لا تقدر على رفع السبب فأشبهت اليائسة ومثل تأخر الحيض لمرض تأخره لطربة (قوله تربصت تسعة) وتعتبر تلك التسعة من يوم الطلاق على ما في المدونة (قوله ثم اعتدت بثلاثة) وقيل إن السنة كلها عدة والصواب أن الخلاف لفظي كما يفيده عبارة الأئمة إذ يبعد كل البعد أن يقال بعدم التأبيد بتزوجها في التسعة وبالتأبيد في تزوجها بعدها كما يبعد أن يقال بمنع النفقة والكسوة والرجعة في التسعة وإباحة ذلك بعدها أمل أنظر بن (قوله وشبه في الثلاثة) أي الثلاثة أشهر (قوله ولو برق) مقابل لو قولان أحدهما أن الأمة المستحاضة التي لم تميز بين الدمين والتي تأخر حيضها بلا سبب أو بسبب مرض أو طربة عدتها شهران والقول الآخر شهر ونصف ووجه المشهور أن الحمل لما كان لا يظهر في أقل من ثلاثة قلنا باشتراك الحرة والأمة في السنة وعدم اختلافهما فيها كالأقراء اهـ توضيح (قوله المسبوق بالفجر) صفة للطلاق أي وأما لو وقع الطلاق قبل الفجر حسبت ذلك اليوم من الأشهر وقوله ولو طلقها في اليوم الأول أي من الشهر (قوله فالحاصل أنها تحل بأقرب الأجلين) أي خلافا لما يوهمه ظاهر المصنف من أنها تنتظر الحيضة الثانية والثالثة ولو مضت لها سنة بيضاء (قوله مساو بالعدتها) أي إلا في اللعان والردة والزنا فإن استبراءها في هذه حيضة واحدة (قوله أو نكاح فاسد) أي لا يدرأ الحد كنكاح المحرم عالما بها أما إن كان يدرأ الحد فالواجب فيه العدة لا الاستبراء كنكاح المحرم من نسب أو رضاع جهلا بذلك ولم يعلم به حتى دخل وقد أجمل الشارح في ذلك تبعا لعبق التابع لابن غازي والحق ما ذكرناه من التفصيل اهـ بن (قوله إذا لم تكن ظاهرة الحمل) أي منه قبل وطئها بالزنا والشبهة وقوله وإلا فلا أي فلا يحرم بل قيل بكراهة الوطء وقيل بجوازه ذكر هذه الأقوال ابن يونس لكن في البيان أن المذهب في ظاهرة الحمل هو التحريم نقله أبو علي المسناوي وكذا في فتاوى البرزلي نقلا عن نوازل ابن الحاج وفي المعيار آخر نوازل الإيلاء والظهار واللعان عن أبي الفضل العقباني وغيره وعلله بأنه ربما ينفش الحمل فيكون قد خلط ماءه بماء غيره وهو ظاهر اهـ بن والحاصل أن الحامل إذا زنت هل يجوز لزوجها الذي حملت منه قبل الزنا وطؤها قبل أن تضع أو لا يجوز أقوال ثلاثة قيل بالجواز وقيل بالكراهة وقيل بالحرمة وأما لو حملت من زنا أو من غصب حرم على زوجها وطؤها قبل الوضع اتفاقا (قوله ولا يعقد زوج عليها زمنه) أي زمن الاستبراء مما ذكر إن كانت خالية من الأزواج فإن عقد عليها وجب فسخه فإن انضم للعقد تلذذ تأبد تحريمها عليه سواء كان التلذذ في زمن الاستبراء أو بعده إن كان التلذذ بالوطء أو بالمقدمات وكان التلذذ في زمنه لا بعده كما مر (قوله أو غاب غاصب الخ) أي غيبة يمكن فيها الوطء منه وإلا فلا شيء عليها اهـ بن (قوله فذات الأقراء ثلاثة) أي إن كانت حرة كما هو الموضوع وحيضة واحدة إن كانت أمة قال في المدونة وإذا زنت المرأة أو غصبت وجب عليها الاستبراء من وطئها بثلاث حيض وإن كانت أمة استبرأت

(وفى) ايجاب الاستبراء فى (امضاء الولى) الغير المجبر نكاح من تزوجت بغير اذنه وهى شريفة ودخل بها الزوج ثم اطلع الولى على ذلك فأمضاه
وكذا سفيه تزوج بغير اذن وليه أو عبد بغير اذن سيده ودخل فأمضاه الولى أو السيد بعد العلم نظرا لفساد الماء وعدم ايجابه
لان الماء ماؤه (أو) ايجابه فى (فسخه) وأراد الزوج تزوجها بعده باذنه وعدم ايجابه (تردد) والراجح عدم الايجاب فيهما (واعتدت) المطلقة (بطهر الطلاق) أى بالطهر الذى طلق فيه (وان لحظة) بيسيرة بل لو قال لها انت طالق فنزل الدم عقب النطق بالقاف بلا فصل حسبته طهرا (فتحل بأول الحيضة الثالثة) بالنسبة الى هذه أى بمجرد نزول الدم ان طلقت طاهرا لان الاصل عدم انقطاعه بعد نزوله (أو) بأول الحيضة (الرابعة ان طلقت بكحيض) دخل النفاس بالكاف وهو ظاهر لانه قد تم الطهر الثالث برؤية الرابعة ورتب على قوله فتحل بأول الحيضة الثالثة قوله (وهل ينبغى أن لا تعجل العقد (برؤيته) أى الدم فى أول الحيضة الثالثة لاحتمال انقطاعه بل تصبر يوما أو بعض يوم له بال وهو قول أشهب أولا ينبغى وهو قول ابن القاسم لحلها برؤية الدم كما تقدم وهل الخلاف حقيقى بناء على حمل ينبغى
على الوجوب أولا بناء على حمله على الندب وابن القاسم لا يخالفه لان قوله تحل لا ينافى الندب (تأويلان) الاظهر الوفاق ولو قال أشهب
ينبغى أن لا تعجل وهل وفاق تأويلان لكان أبين (ورجع فى قدر الحيض هنا) أى فى العدة والاستبراء (هل هو يوم) فأكثر فلا يكفى بعض
اليوم (أو) هو (بعضه) أى بعض يوم له بال بان زاد على ساعة فلكية لا مطلق بعض

بحيضة كانت ذات زوج أو غير ذات زوج اهـ بن وقوله فذات الاقراء ثلاثة أى ولو تأخر حيضها برضاع وقوله والمرتابة أى وهى المستحاضة التى لم تميز بين الدمين وقوله ومن معها أى من تأخر حيضها لمرض وبلا سبب من الاسباب المذكورة كالمرض والرضاع فيصدق بما اذا تأخر لطريبة (قوله وفى ايجاب الاستبراء فى امضاء الولى الخ) حاصله أن المرأة اذا كانت شريفة ووكلت رجلا من عامة المسلمين عقد لها بدون اذن وليها الخاص غير المجبر ودخل بها الزوج ثم اطلع وليها على ذلك قبل الطول فاجاز نكاحها وأمضاه أو انه فسخه وأراد الزوج أن يتزوجها بعد ذلك باذن الولى فهل يجب عليه الاستبراء من وطء زوجها الحاصل قبل الاجازة نظرا لفساد الماء أو لا يجب الاستبراء لان الماء ماؤه وان كان فاسدا قولان والراجح الثانى وهو عدم وجوب الاستبراء (قوله الغير المجبر) انما قيد بذلك لانه لو كان مجبرا لتحتم الفسخ ولا يجوز له الامضاء (قوله ودخل بها الزوج) أى والا فلا استبراء عليها اتفاقا (قوله وأراد الزوج تزوجها بعده باذنه) أى وأما لو أراد أجنبى أن يتزوجها بعد فسخ الولى فان العدة واجبة قولا واحدا (قوله تردد) مقتضى نقل التوضيح والمواق أنهما فى الفسخ تأويلان وذكر ابن عرفة الخلاف فى المسئلتين ونسب وجوب الاستبراء لسحنون وابن الماجشون وعدمه لمالك وابن القاسم ومقتضاه أنهما قولان ويظهر منه أن عدم الوجوب هو الراجح خلافا لما ذكره عبق من ترجيح القول بالوجوب فيهما اهـ بن (قوله والراجح عدم الايجاب فيهما) أى فى مسئلة الامضاء والفسخ (قوله بالطهر الذى طلق فيه) أى وان كان قد وطئها فيه وان كان خلاف السنة (قوله وان لحظة) ان قلت يلزم على ذلك ان العدة قرآن وبعض قرء ثالث وقد قال المولى يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء قلت اطلاق الجمع على مثل ذلك شائع قال تعالى الحج أشهر معلومات مع انه شهران وبعض ثالث فهو نظير ما هنا (قوله بالنسبة لهذه) أى المطلقة فى طهر (قوله أى بمجرد) أى انها تحل بمجرد نزول الدم الثالث وقوله لان الاصل الخ جواب عما يقال كيف تحل بمجرد نزوله مع انه يمكن انقطاعه قبل أن ينزل القدر المعتبر منه فى العدة (قوله لان الاصل الخ) أى فان انقطع رجع فيه للنساء (قوله ورتب على قوله فتحل باول الحيضة الثالثة قوله الخ) الاولى أن قوله وهل ينبغى الخ مرتب عليهما معا أى على قوله فتحل باول الحيضة الثالثة وعلى قوله أو الرابعة ان طلقت بكحيض والحاصل أنه لا فرق بين الحيضة الثالثة والرابعة اذا طلقت فى كحيض من كونها تحل برؤية أولها عند ابن القاسم وينبغى أن لا تعجل النكاح برؤية أولها عند أشهب (قوله وهل ينبغى الخ) ظاهر المصنف أن التأويلين فى انبغاء تعجيل العقد برؤية الدم وعدم انبغاء تعجيله وليس كذلك بل التأويلان بالوفاق والخلاف بين كلام ابن القاسم وأشهب وحاصل المعنى المراد من المصنف أنه ذكر فى المدونة قول ابن القاسم تحل بمجرد رؤية الدم وقول ابن وهب انها لا تحل برؤية أول الدم ثم قال وقال أشهب ينبغى أن لا يعجل النكاح بأول الدم فاختلف هل هو وفاق لابن القاسم بناء على حمل ينبغى على الاستحباب وهو تأويل أكثر الشيوخ واختاره ابن الحاجب لان ندب عدم التعجيل لا ينافى الحلية بأول الدم أو خلاف بناء على حمل ينبغى على الوجوب وهو تأويل غير واحد واليه ذهب سحنون لقوله هو خير من رواية ابن القاسم والى الوفاق والخلاف أشار المصنف بالتأويلين ولذا قيل صواب المصنف لو قال وفيها وينبغى أن لا تعجل برؤيته وهل وفاق تأويلان اهـ بن (قوله لاحتمال انقطاعه) أى قبل مضى يوم أو بعضه (قوله بل تصبر) أى بعد رؤيته (قوله لان قوله تحل الخ) أى لان قول ابن القاسم انها تحل برؤية الدم لا ينافى أنه يقول بندب تأخير العقد حتى يمضى يوم أو بعضه بعد رؤية الدم فان عجلت برؤيته وتزوجت ولم ينقطع كان تزوجها واقعا بعد العدة اتفاقا وان انقطع قبل أن يمضى بعض يوم له بال كان تزوجها واقعا فى العدة لانها لا تحسب ذلك الدم

النساء العارفات بذلك لاختلاف الحيض في النساء بالنظر الى البلدان فقد يكون أقله يوما عند بعضهن باعتبار بلادهن وقد يكون أقله بعض يوم عند بعض آخر باعتبار بلادهن أيضا واحترز بقوله هنا عن باب العبادة فان أقله فيه دفعة (و) رجع (في أن المقطوع ذكره أو) المقطوع (انثياه) هل يولد له ف(تعتد زوجته أولا) هذان ضعيفان اذ الحق في الفرع الاول سؤال أهل المعرفة كحذاق الاطباء اذ لا معنى لسؤال النساء في مثل هذا كما هو معلوم ضرورة والراجح في الثاني أنها تعتد من غير سؤال أحد (و) رجع في (ما تراه الآيسة) أي المشكوك في يأسها وهي بنت الخمسين الى السبعين (هل هو حيض) أولا (للنساء) نائب فاعل رجع فدم من لم تبلغ الخمسين حيض قطعا ومن بلغت السبعين ليس بحيض قطعا فلا يسئل النساء فيهما (بخلاف الصغيرة) ترى الدم (ان أمكن حيضها) كبنت تسع فانه حيض قطعا ولا يرجع فيه للنساء لا بنت ست أو سبع فان رأته دم علة وفساد (و) اذا رأت ممكنة الحيض الدم أثناء عدتها بالاشهر ولو في آخر يوم من أشهرها (انتقلت للاقراء) وألغت ما تقدم لان الحيض هو الاصل في الدلالة على براءة الرحم ولما كان الحيض هنا يخالف الحيض هى في العبادة نبه على استواء الطهر في البابين بقوله (والطهر) هنا (كالعبادة) أقله نصف شهر (وان أتت) معتدة (بعدها) أي العدة

حيضة عند الجمهور وواقعا بعد المدة عند ابن رشد وأبي عمران كما في ح (قوله للنساء) متعلق بقوله ورجع ان قلت قوله هل هو يوم أو بعضه يعارض قوله فتحل باول الحيضة الثالثة فان مقتضى حلها باول الحيضة الثالثة أنه لا يرجع في قدره قلت لا معارضة لان معنى قوله فتحل باول الحيضة الثالثة أن مجرد رؤيته أول الدم الثالث كاف في حلها للازواج نظرا الى أن الاصل الاستمرار فان انقطع رجع فيه للنساء فان قلن ان مثل هذا يكون حيضا كان تزوجها بعد العدة وان قلن ان هذا لا يعد حيضا كان تزوجها فيها والى هذا يشير كلام الشارح سابقا وبعضهم تأول كلام ابن القاسم السابق على المخالفة لكلام المصنف هنا وأن الحيض عنده في باب العدة كهو في باب العبادات فالمصنف مشى أولا على قول ابن القاسم وهنا على قول آخر (قوله في أن المقطوع ذكره) أي فقط أي وأما المجبوب فقد مر أنه لا عدة على زوجته (قوله أو أنثياه) أي والحال أنه قائم الذكر (قوله هذان ضعيفان الخ) اعلم أن الاعتراض الاول تبع فيه المواق اذ نقل نص عياض في أن الرجل المقطوع ذكره يرجع فيه لاهل المعرفة ولم يقل للنساء وأجاب طفي بان المعرفة ترجع للنساء لان هذا شأنهن فالمراد باهل المعرفة النساء ولا مخالفة بين المصنف وعياض ويدل لذلك أن عياضا جعل قول ابن حبيب بالرجوع في ذلك لاهل الطب والتشريح خلاف مذهب الكتاب فلم يبق الا معرفة الولادة وهذا باب النساء وأما الاعتراض الثاني فتبع فيه ح حيث اعتمد قول صاحب النكت اذا كان مجبوب الذكر والخصيتين فلا تعتد امرأته وأما ان كان مجبوب الخصيتين قائم الذكر فعلى امرأته العدة لانه يطأ بذكره وان كان مجبوب الذكر قائم الخصيتين فهذا ان كان يولد لمثله فعليها العدة والا فلا وهذا معنى ما في المدونة ونحوه حفظت عن بعض شيوخنا القرويين اه قال طفي وكلامه غير ظاهر لان المؤلف كما تقدم اعتمد هنا كلام عياض ونصه اذا كان مقطوع الذكر أو بعضه وهو قائم الانثيين أو مقطوع الانثيين أو احداهما دون الذكر فهذا الذي قال فيه في المدونة يسئل عنه أهل المعرفة لانه يشكل اذا قطع ذكره أو بعضه دون أنثييه أو أنثياه أو احداهما دون الذكر هل ينسل وينزل أم لا فنسب المسئلة للمدونة كما ترى وكأن ح لم يقف على كلام عياض وعلى وقوفه عليه فلا موجب لترجيح كلام عبد الحق وقد اقتصر ابن عرفة وأبو الحسن على كلام عياض اه بن (قوله للنساء) الجمع في كلامه غير مقصود فيكتفي بواحدة بشرط سلامتها من جرحة الكذب لان طريقها الاخبار لا الشهادة (قوله واذا رأت ممكنة الحيض) أي واذا رأت الصغيرة ممكنة الحيض الدم الخ وقوله والغت ما تقدم من الاشهر ان قلت ان ممكنة الحيض اذا رأت الدم لا تكون صغيرة لان الحيض علامة البلوغ فكيف تسميها المصنف صغيرة قلت تسميتها صغيرة مجاز علاقته اعتبار ما كان (قوله أقله نصف شهر) أي فاذا عاودها الدم قبل تمامه لم تحتسب بذلك الطهر وضمته الى ما قبله من الدم ولا يقال ما ذكر من أن اقل الطهر نصف شهر ينافيه ما تقدم من قوله واعتدت بطهر الطلاق وان لحظة لانا نقول معناه أنها اذا طلقت وهي طاهر وبقيت بعد الطلاق لحظة من تمام نصف الشهر ثم أتاها الحيض فانها تعتد بذلك الطهر الذي طلقت فيه وحاضت عقبه (قوله وان أتت معتدة بعدها بولد) أي سواء كانت معتدة من طلاق أو من وفاة ومفهوم بعدها لو أتت بولد قبل كمالها ففيه تفصيل أشار له ابن يونس بقوله قال مالك وان نكحت امرأة وهي في العدة قبل حيضة ثم ظهر بها حمل فهو للاول وتحرم على الثاني وان نكحت بعد حيضة فهو للثاني ان وضعته لستة أشهر فاكثر من يوم دخل بها الثاني وان وضعته لاقل فهو للاول وقال ابن شاس اذا نكحت ثم أتت بولد لزمن يحتمل كونه من الزوجين ألحق بالثاني ان كانت وضعته بعد حيضة من العدة الا أن ينفيه بلعان فيلحق بالأول ولا يلزمه اللعان لانه نفاه الى فراش فان نفاه الاول ولاعن أيضا لاعنت وانتفى عنهما جميعا وان كانت وضعته قبل حيضة فهو للاول الا أن ينفيه بلعان فيلحق بالثاني وتلاعن

(ولدا لدون أقصى أمد الحمل) من يوم انقطاع وطئه عنها لا من يوم الطلاق (لحق) الولد (به) أى بالزوج صاحب العدة ميتا أو حيا حيث لم تتزوج غيره أو تزوجت وأتت به لدون ستة أشهر من وطء الثانى ويفسخ نكاح الثانى ويحكم له بحكم الناكح فى العدة (الا أن ينفيه) الزوج (بلعان) فلا يلحق به (وتربصت) المعتدة (ان ارتابت به) أى بالحمل أقصى أمد الحمل (وهل) تتربص (خمسا) من السنين (أو أربعا خلاف) فان مضت المدة وزادت الريبة مكثت حتى ترتفع (وفيها لو تزوجت) المعتدة (قبل) (٤٢١) مضى (الخمس بأربعة أشهر فولدت لخمسة) من الاشهر من وطء الثانى (لم يلحق) الولد (بواحد منهما) أما عدم لحوقه بالاول فلزيادته على الخمس سنين بشهر وأما الثانى فلولادتها لاقل من ستة (وحدت) للجزم بانه من زنا (واستشكلت) أى استشكل بعض الشيوخ عدم لحوقه بالاول وحدها حيث زادت على الخمس بشهر اذ التقدير بالخمس ليس بفرض من الله ورسوله حتى ان الزيادة عليها بشهر تقتضى عدم اللحوق وهذا الاستشكال مفرع على ان أقصى أمد الحمل خمس وأما على أنه أربع فلا اشكال (وعدة الحامل) حرة أو أمة (فى وفاة أو طلاق وضع حملها كله) بعد الطلاق أو الوفاة ولو بلحظة لا بعضه واحدا كان أو متعددا وللزوج رجعتها قبل خروج باقيه أو الآخر وهذا اذا كان الولد يلحق بصاحب العدة فلو كان من زنا فلا بد من أربعة أشهر وعشر فى الوفاة والاقراء فى الطلاق ان وضعت قبل مضيها والا انتظرت الوضع فالمدار على اقصى الاجلين وتحتسب بالاشهر من يوم الوفاة وبالاقراء من يوم الوضع وتعد النفاس قرأ أولا فلا تحتسب بما حاضته قبل النفاس زمن الحمل (وان) كان الحمل (دما اجتمع) وعلامة كونه حملا أنه اذا صب عليه الماء الحار لم يذب (والا) تكن المتوفى عنها حاملا (فكالمطلقة) أى فعدتها كعدة المطلقة ثلاثة قروء ان كانت حرة وقرآن ان كانت أمة فان كانت صغيرة أو آيسة فثلاثة اشهر (ان فسد) نكاحها فسادا مجمعا عليه

هى فان نفاه الثانى أيضا ولاعن ولاعنت انتفى عنهما جميعا (قوله لدون أقصى أمد الحمل) فان أتت به بعد العدة لا زيد من أقصى أمد الحمل فان كانت ولدته قبل ستة أشهر من دخول الثانى فهو قول المصنف الا نفى وفيها الخ وان كانت قد أتت به لستة أشهر من دخول الثانى لحق به (قوله أو تزوجت) أى قبل الحيض أو بعده وقوله وأتت بلدون ستة أشهر الخ أى وأما لو أتت به لستة أشهر فأكثر من وطء الثانى والموضوع انه لدون أقصى أمد الحمل من انقطاع وطء الاول فانه يلحق بالثانى (قوله وتربصت المعتدة) أى سواء كانت مطلقة أو متوفى عنها وقوله ان ارتابت به أى ان شكت فيه بسبب حس فى بطنها (قوله وهل خمسا أو أربعا الخ) ابن عرفة فى كون اقصاه أربع سنين أو خمسا ثالث روايات القاضى سبعا وروى أبو عمر ستا واختار ابن القصار الاولى وجعلها القاضى المشهور وعزا الباجى الثانية لابن القاسم وسحنون المتيطى بالخمس القضاء (قوله وزادت الريبة) أى بأن زاد كبر بطنها مكثت الخ وأما لو مضت المدة واستمرت الريبة على حالها ولم يحصل فيها زيادة حلت بمضى المدة وهذا هو الذى فى المدونة وأبى الحسن وابن يونس وابن عبد السلام وشهره ابن ناجى خلافا لابن العربى من بقائها أبدا حتى تزول الريبة انظر بن وكل هذا ما لم يتحقق أن حركة ما فى بطنها حركة حمل والا لم تحل أبدا كما فى شب (قوله لو تزوجت المعتدة) اى من طلاق أو وفاة والمراد المعتدة المرتابة فالمسئلة مفروضة كما فى المدونة فى المرتابة اذ هى محل الاشكال وأما غيرها فتحد قطعا قاله بعضهم اه بن (قوله لم يلحق بواحد) أى ويفسخ نكاح الثانى لانه نكح حاملا (قوله وحدت) أى وحيث لم يلحق بواحد حدت (قوله أى استشكل بعض الشيوخ الخ) المراد بذلك البعض أبو الحسن القابسى كما فى البدر القرافى و بن (قوله ولا اشكال) أى فى عدم لحوق الولد بواحد منهما وحدها وقد يقال ان الاشكال مفرع عليهما معا لانه قد نقل عن مالك ان أقصى أمد الحمل ست سنين وروى عنه أنه سبع فالخلاف شبهة تدرأ الحد فتأمل (قوله ولو بلحظة) أى ولو كان الوضع بعدهما بلحظة (قوله لا بعضه) أى ولو كان ذلك البعض ثلثيه خلافا لابن وهب القائل انها تحل بوضع ثلثى الحمل بناء على تبعية الاقل للاكثر وخولفت قاعدة تبعية الاقل للاكثر هنا على المعتمد للاحتياط وتظهر فائدة الخلاف فيما لو مات الولد بعد خروج بعضه وقطع ذلك البعض الخارج فعلى المعتمد عدتها باقية ما دام فيها عضو منه وعند ابن وهب تحل اذا كان الباقى أقل من الخارج (قوله واحدا كان) أى ذلك الحمل (قوله باقيه) أى اذا كان الحمل واحدا (قوله والآخر) أى ان كان الحمل متعددا (قوله يلحق بصاحب العدة) أى لاحقا به بالفعل أو يصح استلحاقه كالمنفى بلعان ولو لم يستلحقه (قوله فلو كان) أى الولد من زنا كما لو استبرأها زوجها من وطئه بحيضة ثم زنت وظهر بها حمل ومات زوجها أو طلقها ووضعت ذلك الحمل لستة أشهر من وطء الثانى (قوله قبل مضيها) أى قبل مضى الاشهر والاقراء (قوله والا انتظرت) أى والا بأن مضت قبل وضعها انتظرت الوضع وقوله على أقصى الاجلين أى الوضع وانقضاء الاربعة أشهر وعشر أو الاقراء (قوله وتحتسب الخ) أى واذا وضعت قبل مضى الاقراء والاشهر وقلنا لا بد من أربعة أشهر وعشر فى الوفاة وثلاثة أقراء فى الطلاق فتحتسب الخ (قوله وتعد الخ) هذا قول ابن محرز وجعله عياض محل نظر وان الذى حكى ابن رشد الاتفاق عليه أنه لا بد من ثلاث حيض بعد الوضع اه بن (قوله والا فكالمطلقة) ولا احداد عليها حينئذ كما نقله المواق هنا عن المدونة ولا مبيت عليها أيضا لانه استبراء لا عدة اه بن (قوله

وقد دخل بها ويأتى حكم غير المجمع على فساده (كالذمية) الحرة غير الحامل (تحت ذمى) يموت عنها أو يطلقها وأراد مسلم تزوجها أو ترافعا الينا وقد دخل بها فثلاثة أقراء ان كانت من ذوات الحيض والا فثلاثة أشهر (والا) بان كان النكاح صحيحا أو مختلفا فى صحته وتقدمات زوجها المسلم (فأربعة أشهر وعشر) كان الزوج حرا أو عبدا صغيرا أو كبيرا دخل بها أولا كانت هى صغيرة أو كبيرة مسلمة أو ذمية وكانت فى العصمة بل (وان) كانت (رجعية) فتنتقل من عدة الطلاق الى عدة الوفاة بخلاف البائن يموت مطلقها قبل انقضاء عدتها فلا تنتقل لعدة الوفاة بل تستمر على عدة طلاقها (ان تمت) الاربعة أشهر وعشر للحرة المدخول بها (قبل زمن حيضتها) بان كانت تحيض فى كل خمسة أشهر مثلا وتوفى عنها عقب طهرها ومثله لو تأخر لرضاع فاولى ان حاضت فيها (وقال النساء لا ريبة بها) بان قطعن ببراءة رحمها من الحمل (والا) بان لم تتم الاربعة أشهر وعشر قبل مضى زمن حيضها بان كانت تحيض اثناءها ولم تحض أو استحيضت ولم تميز أو تأخرت لمرض على الراجح أو تمت قبل زمن حيضها وقال النساء بها ريبة (انتظرتها) أى الحيضة أو تمام تسعة أشهر فان زالت الريبة حلت والا انتظرت رفعها أو أقصى أمد الحمل (ان دخل بها) شرط فى قوله ان تمت الخ أى هذا التفصيل ان دخل بها قبل موته والا حلت فى بمضى أربعة أشهر وعشر من غير تفصيل (وتنصفت) عدة الوفاة (بالرق) ولو شائبة فهى شهران وخمس ليال حيث كانت صغيرة

وقد دخل بها) أى وأما لو مات قبل أن يدخل بها فلا شئ عليها وكذا يقال فيما بعد (قوله صحيحا أو مختلفا فى صحته الخ) جعله المختلف فيه كالصحيح هو الذى استظهره فى التوضيح وهو الجارى على قوله فيما سبق وفيه الارث (قوله فأربعة أشهر وعشر) أى وعشرة أيام وانما حذف التاء لحذف المعدود ولا يقدر المعدود ليالى لئلا يلزم محذور شرعى وهو جواز العقد عليها فى اليوم العاشر وليس كذلك وقد يقال انما يلزم لو كان المعدود المقدر الليالى وحدها وليس كذلك اذ قول أهل التاريخ تراعى الليالى مرادهم به أنهم يغلبون حكمها على الايام لسبقها عليها وهذا لا ينافى ان المعدود مجموع الليالى وأيامها (قوله وان رجعية فتنتقل من عدة الطلاق) أى بالاقراء لعدة الوفاة أى الأشهر سواء كانت تلك الرجعية حرة أو أمة ولو حصلت الوفاة قبل تمام الطهر الثالث بيوم (قوله ان تمت الخ) حاصله أن المعتدة الحرة المتقدمة وهى غير الحامل المتوفى عنها تعتد بأربعة أشهر وعشرة أيام بشرطين حيث كانت مدخولا بها الاول أن تتم تلك المدة قبل زمن حيضتها الثانى أن تقول النساء اذا رأينها فيما اذا تمت المدة المذكورة قبل زمن حيضتها انه لا ريبة بها وقولنا حيث كانت مدخولا بها احترازا عن غير المدخول بها فانها تعتد بهذه المدة من غير شرط (قوله ومثله لو تأخر لرضاع) أى بأن كان عادتها أن يأتيها الحيض أثناء المدة المذكورة الا أنه تأخر لرضاع سابق على الموت فتكتفى بأربعة أشهر وعشرة أيام ولا يحتاج هنا لسؤال النساء انه لا ريبة بها كما هو ظاهر (قوله وقال النساء) أى بعد تمام الاربعة أشهر وعشرة أيام انه لا ريبة حمل بها والموضوع انه لم يأتها الحيض فى المدة المذكورة لكون عادتها أنه لا يأتيها الا بعدها (قوله بان كانت تحيض) أى بان كانت عادتها أن تحيض أثناءها (قوله ولم تحض) أى بلا سبب من مرض أو رضاع بان كان تأخره لا لسبب أصلا أو لطريه (قوله أو استحيضت ولم تميز) اعلم أن محل كونها تنتظر الحيضة أو تمام التسعة أشهر اذا لم تكن عادتها قبل الاستحاضة اتيان حيضها بعد مضى زمن العدة والا اعتدت بأربعة أشهر وعشرة أيام كما هو ظاهر كلامهم لانهم جعلوا من يتأخر زمن حيضها عن أربعة أشهر وعشرة تعتد بها كما مر قاله عبق (قوله أو تأخرت لمرض) أى أو كانت عادتها أن تأتيها الحيضة أثناء المدة فتأخرت لمرض وقوله على الراجح وهو رواية ابن القاسم عن مالك وقيل ان تأخير الحيضة لمرض كتأخيرها لرضاع فتكتفى بأربعة أشهر وعشرة أيام ولا تحتاج لتمام التسعة أشهر وحكى ابن بشير على هذا القول الاتفاق (قوله أو تمت) أى الاشهر المذكورة (قوله وقال النساء بها ريبة) أى بها ريبة حمل أو ارتابت هى من نفسها أيضا (قوله أو تمام تسعة أشهر) أى فتنتظر أول الاجلين فان حاضت أولا لا تنتظر تمام التسعة أشهر وان تمت الاشهر المذكور أولا انتظرت الحيضة وقوله فان زالت الريبة أى عند حصول أحد الامرين والاولى أن يقول فان لم تزل الريبة حلت والا الخ لاجل أن يكون ماشيا على المعتمد كما مر من أن بقاءها على حالها مثل زوالها وقوله فان زالت الريبة أى فى صورة ما اذا تمت الاربعة أشهر وعشرة أيام قبل زمن حيضتها وقال النساء بها ريبة حمل (قوله وتنصفت عدة الوفاة) أى اذا كان المتوفى عنها غير حامل والا فهى وضع حملها كله (قوله وخمس ليال) أى كان الزوج حرا أو عبدا (قوله كانت صغيرة الخ) ظاهره سواء كان لا يمكن حيضها كبنت ست أو سبع أو كان يمكن حيضها ولم تحض كبنت تسع أما الاولى فعدتها شهران وخمس ليال اتفاقا وأما الثانية فقيل كذلك وقيل تعتد بثلاثة أشهر وهو المعتمد وقوله أو آيسة الذى فى ح أن عدتها ثلاثة أشهر قال العلامة بن والصواب شرح المصنف بما فى ح من تخصيص قوله وتنصفت بالرق بالصغيرة التى لا يمكن حيضها والشابة التى لم تر الحيض أصلا وبالتى رأته فى شهرين وخمس ليال وتخصيص قوله وان لم تحض فثلاثة أشهر بالصغيرة التى يمكن حملها والآيسة سواء أمكن حملها أم لا وبالتى عادتها الحيض بعد الشهرين والخمس ليال لانها تحل بثلاثة كما صرح به فى النوادر عن مالك وذلك لان قوله وان لم تحض معناه وان لم يحصل لها حيض فى الشهرين والخمس ليال وهذا صادق بالثلاثة المذكورة وقوله الا أن ترتاب استثناء منقطع اذ من ذكر لا يمكن فيه ريبة والمعنى لكن ان كانت الامة ممن تحيض

أو آيسة أو شابة لم ترا الحيض أصلا أو رأته فيها ولو مدخولا بها في الجميع (وان لم تحض) وهي مدخول بها وعادتها الحيض بعد المدة المذكورة أو فيها وتأخر (فثلاثة أشهر) عدتها (الا أن ترتاب فتسعة) ان لم ترا الحيض قبلها فان رأته أثناءها حلت فان بقيت الريبة انتظرت زوالها أو أقصى أمد الحمل (ولمن وضعت) إثر موت زوجها (غسل زوجها) (٤٢٣) ويقضى لها بذلك (ولو تزوجت غيره) لكن بعد تزويج غيره يكره وتقدم في الجنائز أن الأحب نفيه ان تزوج اختها او تزوجت غيره (ولا ينقل العتق) لأمة معتدة من طلاق اوموت (لعدة الحرة) بل تستمر على عدتها اذ العتق لا يوجب عدة بخلاف لو مات زوج المطلقة طلاقا رجعيا أثناء عدتها فانها تنتقل الى عدة وفاة حرة كانت أو أمة لان الموت يوجب عدة وكذا لو طلقت الامة طلاقا رجعيا فاعتقها سيدها ثم مات زوجها المطلق فانها تنتقل لعدة الحرة لان الموجب وهو الموت لما نقلها صادفها حرة فتعتد عدة حرة للوفاة بعد أن كانت عدتها قرأين (ولا) ينقل الى عدة الوفاة عن الاستبراء (موت زوج) ذمي (ذمية أسلمت) بعد البناء ومكثت تستبرئ منه وقلنا يكون أحق بها ان أسلم في عدتها فمات كافرا قبل تمام الاستبرا فتستمر على الاستبراء بثلاثة أقراء ولا تنتقل لعدة الوفاة (وان أقر) صحيح (بطلاق) بائن أو رجعي (متقدم) على وقت اقراره ولا بينة له (استأنفت) امرأته (العدة من) وقت (اقراره) فيصدق في الطلاق لا في أسناده للوقت السابق ولو صدقته لانه يتهم على اسقاط العدة وهي حق لله فان كانت له بينة فالعدة من الوقت الذي أسندت البينة الطلاق فيه كما يأتي (ولم يرثها) الزوج ان ماتت (ان انقضت) العدة (على دعواه) لانها صارت أجنبية على مقتضى دعواه ولا رجعة له عليها ان كان الطلاق رجعيا (وورثته) ان مات (فيها) أي في العدة المستأنفة حيث كان الطلاق المقر به رجعيا

في الشهرين وخمس ليال ولم تحض فيها التأخره عن عادتها لغير رضاع ومرض فانها لا تعتد بثلاثة بل بتسعة على المشهور كما قال ابن عرفة وقيل تعتد بثلاثة وهو قول أشهب وابن الماجشون وسحنون وعلى الاول اذا مضت التسعة ولم تحض حلت لان الفرض ان الريبة برفع الدم فقط لا بحس البطن وأما اذا ارتابت الامة المتوفى عنها بحس البطن فانها تمكث تسعة أشهر ان لم تحض قبل تمامها فان حاضت قبل تمامها حلت وان لم تحض وتمت التسعة حلت ان زالت الريبة أو بقيت بحالها فان زادت انتظرت زوالها أو أقصى أمد الحمل فان مضى أقصاه حلت الا أن يتحقق وجوده ببطنها فان تحقق ذلك فلا بد في حلها من نزوله ولا يكفي مضي أقصى أمد الحمل والحاصل انها ان كانت صغيرة لا يمكن حيضها كبنت ست سنين اعتدت بشهرين وخمس ليال اتفاقا ومثلها الكبيرة التي لم ترا الحيض أصلا أو يأتيها في تلك المدة وأتاها بالفعل وان أمكن حيضها كبنت تسع أو ثمان أو كانت يائسة فقولان قيل كذلك وقيل ثلاثة أشهر وان كانت كبيرة وكان من عادتها أن تحيض بعد كالشهرين والخمس ليال فثلاثة أشهر وان كانت ممن تحيض فيها ولم تحض فالمشهور تسعة أشهر انظر ابن عرفة وح (قوله ولو مدخولا بها) أي هذا اذا كانت غير مدخول بها بل ولو كانت مدخولا بها في الجميع فهذه صور ثمانية تعتد فيها الامة من الوفاة بشهرين وخمسة أيام على ما قال الشارح (قوله وان لم تحض) أي وان لم يحصل لها حيض في المدة المذكورة (قوله أو فيها وتأخر الخ) مشى في هذه على قول أشهب كما علمت (قوله قبلها) أي في أثنائها قبل تمامها (قوله ولا ينقل العتق الخ) حاصله أن الامة اذا طلقها زوجها طلاقا رجعيا أو بائنا أو مات عنها ثم انها عتقت في اثناء عدتها فانها لا تنتقل من عدة الطلاق التي هي قرآن ولا عن عدة الوفاة التي هي شهران وخمسة أيام الى عدة الحرة التي هي ثلاثة اقراء في الطلاق وأربعة أشهر وعشر في الوفاة لان الناقل عند مالك ما أوجب عدة أخرى كطرو الموت بعد الطلاق الرجعي والعتق لا يوجب عدة أخرى (قوله فانها تنتقل لعدة الحرة) أي التي تعتد بها في الوفاة (قوله ولا موت زوج ذمية الخ) حاصله أن الذمية اذا أسلمت بعد دخول زوجها الذمي بها فشرعت في الاستبراء منه فمات كافرا قبل تمام استبرائها فانها تستمر على الاستبراء ولا تنتقل لعدة الوفاة وان كان أملك بها اذا أسلم لانها في حكم البائن (قوله بعد البناء) انما قيد به لانه محل توهم الانتقال لان غير المدخول بها لا استبراء عليها اذا مات ولو أسلمت (قوله فمات كافرا) أما لو أسلم ثم مات بعد اسلامه استأنفت عدة وفاة كما في خش (قوله وان أقر بطلاق) حاصل ما في هذه المسئلة أن الشخص اذا أقر بطلاق متقدم اما ان يقر به في حال صحته واما أن يقر به في حال مرضه وفي كل اما أن يكون له بينة تشهد له بما أقر به أولا فهذه أربعة أحوال واما أن ينكر وقوع الطلاق منه وهو صحيح أو مريض مع شهادة البينة عليه بذلك وهاتان حالتان فجملة الاحوال ستة ففي شهدت البينة له أو عليه صحيحا أو مريضا فالعدة من يوم أرخت البينة وترثه في تلك العدة فقط لانه وان كان اقراره في المرض أو انكاره فيه لكن البينة أسندت الطلاق للصحة في الصور الاربع وما تقدم في الخلع من أنه اذا شهدت له البينة فالعدة من يوم أرخت وان شهدت عليه فمن الآن فهو قول لابن محرز وأما ان أقر ولا بينة له فان كان مريضا فالعدة تستأنف من يوم الاخبار وترثه في العدة وبعدها ولو كان الطلاق بائنا وان كان صحيحا ورثته في العدة المستأنفة من الآن ولا يرثها اذا انقضت العدة على دعواه وكل هذا ما لم تصدقه على دعواه والا فلا توارث بينهما حيث انقضت العدة على دعواه فان كانت باقية على دعواه توارثا وكل هذا اذا كان الطلاق رجعيا والا فلا توارث مطلقا (قوله ان انقضت على دعواه) أي والا ورثها والفرض أن الطلاق رجعي فان كان بائنا فلا توارث بينهما أصلا انقضت على دعواه أم لا (قوله أي في العدة المستأنفة) أي ولو كانت بعد انقضاء العدة

ان لم تصدقه (الا أن تشهد بينة له) هذا مستثنى من قوله استأنفت أى ان محل الاستئناف مالم تشهد له بينة فان شهدت له فالعدة من اليوم الذى أسندت البينة ايقاع الطلاق فيه والمريض كالصحيح فى هذا وكذا المنكر اذا شهدت عليه البينة وقيل من يوم الحكم (ولا يرجع) المطلق طلاقا بائنا أو رجعيا وانقضت (٤٣٤) العدة (بما أنفقت المطلقة) من ماله قبل علمها بالطلاق (ويغرم ما تسلفت) وأنفقته وكذا ما انفقته على نفسها من مالها لعذرها بعدم علمها بالطلاق فان اعلمها او علمت بعدلين رجع عليها لا بعدل وامرأتين او يمين فلا رجوع (بخلاف المتوفى عنها والوارث) فان كلا منهما يرجع عليه الورثة بما انفقه بعد الموت وقبل العلم لانتقال الحق للورثة ولما كانت عدة المستبرأة وهى المستحاضة الغير المميزة ومن تأخر حيضها لغير سبب والمريضة سنة حرة أو أمة واستبراؤها فى انتقال الملك ثلاثة أشهر فقد يجتمع الموجبان لحلها بين ما يبريها منهما بقوله (وان اشتريت) أمة (معتدة طلاق) وهى ممن تحيض ولم تحصل لها ريبة حلت ان مضى قرآن للطلاق وحيضة للشراء فان اشتريت قبل ان تحيض شيأ من عدة الطلاق حلت للمشترى بقرأين عدة الطلاق أو بعد مضى قرء منها حلت منهما بالقرء الباقى أو بعد مضى القرأين حلت من الشراء بحيضة ثالثة هذا اذا لم ترتفع حيضتها أما ان اشتراها (فارتفعت حيضتها) اى تأخرت لغير رضاع (حلت) لمشتريها (ان مضت) لها (سنة الطلاق) عدة بعد بعد المستراية (وثلاثة) من الاشهر (للشراء) أى من يوم الشراء فحاصله أنها تحل باقصى الاجلين فان اشتريت بعد تسعة أشهر من طلاقها حلت بمضى سنة من يوم الطلاق وبعد عشرة أشهر فبمضى سنة وشهر وبعد أحد عشر شهرا فبمضى سنة وشهرين من يوم الطلاق وبعد سنة فبثلاثة أشهر بعد الشراء وأما من تأخر حيضها لرضاع فلا تحل الا بقرأين (أو) اشتريت أمة (معتدة من وفاة فأقصى الاجلين)

على دعواه (قوله ان لم تصدقه) أى واما ان صدقته فلا ترثه اذا مات فى العدة المستأنفة اذا كانت بعد انقضاء العدة على دعواه (قوله أى ان محل الاستئناف) أى استئناف الزوجة العدة من وقت الاقرار بالطلاق (قوله والمريض كالصحيح) أى عند قيام البينة فان لم يكن للمريض بينة ورثته أبدا ان مات من ذلك المرض ولو مات بعد انقضاء العدة ولو تزوجت غيره كامر (قوله وكذا المنكر) أى للطلاق وقوله اذا شهدت عليه البينة أى بالطلاق فالعدة من اليوم الذى أسندت اليه البينة وقيل من يوم الحكم وقد ذكر العلامة ابن عرفة الطريقتين ونصه ومن شهدت بينة بطلاقه فعدته من يوم تاريخها ان لم ينكره والافى كونها من يوم تاريخها ان اتحدا أو من يوم آخرها ان تعددا أو من يوم الحكم مطلقا طريقا عياض عن المذهب مع الصقلى عن الشيخ وابن محرز اه ثم ذكر ان الطريق الثانية هى ظاهر المدونة انظر بن (قوله ويغرم ما تسلفت) لكنه لا يلزم بالغبن اتفاقا فمثل أن تشترى ما قيمته دينار بأكثر من دينار لاجل فتبيعه بدينار فى نفقتها فلا يلزمه مازادته فى الشراء على الدينار الذى باعت به باتفاق كما نقله ح عن سماع أشهب اه بن (قوله وكذا ما أنفقته على نفسها من مالها) أى فلا مفهوم لقول المصنف تسلفت وهذا هو الراجح وعزاه ح لرواية أشهب عن مالك ونقله المواق عن ابن رشد وقال ابن نافع لا يغرم لها ما أنفقته من عندها (قوله فان أعلمها) أى بالطلاق أو علمته بعدلين أى وأنفقت من ماله بعد علمها وقوله رجع عليها أى من حين علمها (قوله لا بعدل) أى لا ان علمت بالطلاق بعدل وامرأتين وأنفقت من ماله بعد علمها فلا رجوع له عليها لان الطلاق لا يثبت بذلك ولا ينظر لثبوت المال بشاهد ويمين وقول الشارح أو يمين الاولى حذفه لان ظاهره لا ان علمت بعدل وامرأتين أو بعدل ويمين ولا صحة لذلك تأمل (قوله بخلاف المتوفى عنها والوارث) أى وبخلاف الوارث ينفق كل منهما على نفسه من مال الميت قبل علمه بموته وأولى بعد العلم فان بقية الورثة لهم الرجوع عليه لانتقال المال لهم بمجرد الموت (قوله ولم تحصل لها ريبة) أى بتأخر حيضها وهذا حل لمفهوم قول المصنف فان ارتفعت حيضتها (قوله ان مضى قرآن الطلاق) أى ان صدق عليها أنه مضى من طلاقها قرآن ومن شرائها قرء أعم من ان يكون الشراء حين الطلاق أو بعده (قوله أو بعد مضى القرأين) الاولى اسقاط هذه لانها لم تبق معتدة لانقضاء عدتها فلا تندرج تحت شراء المعتدة الا ان يقال انه ذكرها لتتميم الصور (قوله فارتفعت حيضتها) أى ولو حكما ليدخل فيه المستحاضة التى لم تميز بين الدمين (قوله أى تأخرت لغير رضاع) بل تأخرت لمرض أو بلا سبب أصلا أو لطرية أو لم تميز بين الدمين (قوله ان مضت لها سنة) أى ان تحقق أنه مضى سنة من طلاقها وتحقق أنه مضى ثلاثة أشهر من حين شرائها لكن السنة التى من يوم الطلاق تسعة أشهر منها استبراء وثلاثة أشهر منها عدة فقول الشارح عدة المستراية فيه تسمح لان العدة انما هى الثلاثة أشهر الاخيرة وأما التسعة الاول فهى استبراء واعلم أن قول المصنف وان اشتريت معتدة الخ يصور بما اذا اشتريت بعد تسعة أشهر أو عشرة أو أحد عشر وأما اذا اشتريت بعد أربعة أشهر أو خمسة أو ستة أو سبعة أو ثمانية فلا يقال انها اشتريت معتدة بل يقال انها اشتريت مستبرأة وان كانت تمكث سنة فى هذه الصور كلها من يوم الطلاق ومن هذا تعلم أن النكتة فى قول الشارح فان اشتريت بعد تسعة ولم يقل بعد سنة مثلا المناسبة لقول المصنف وان اشتريت معتدة (قوله بعد تسعة) أى أو أقل منها (قوله وبعد سنة) الاولى اسقاط هذه لانها لم تبق معتدة الا أن يقال ذكرها لاجل تتميم الصور (قوله وأما من تأخر حيضها لرضاع) أى أو استحيضت وميزت وقوله فلا تحل لا بقرأين أى من حين الطلاق ولا بد من الاستبراء بحيضة من يوم الشراء ويأتى التداخل فان اشتريت قبل ان تحيض أصلا من عدة الطلاق حلت منهما بقرأين وان اشتريت

وهما شهران وخمس ليال عدة الوفاة وحيضة الاستبراء إن لم تسترب أو ثلاثة اشهر إن تأخرت حيضتها فان ارتابت تربصت تسعة أشهر من يوم الشراء *ولما ذكر أقسام العدة وكان الاحداد من متعلقات عدة الوفاة وهو ترك المرأة الزينة مدة عدة الوفاة ذكرها المصنف بقوله (وتركت) المرأة (المتوفى عنها فقط) لا المطلقة وجوبا (وان صغرت) و يتعلق الوجوب بوليها (ولو كتابية) مات زوجها المسلم (ومفقودا زوجها) وقد حكم عليه بالموت (التزين بالمصبوغ) من الثياب حريرا كانت أو كتانا أو قطنا او صوفا (ولو) كان (أدكن) بدال مهملة لون فوق الحمرة ودون السواد (ان وجد غيره) وظاهره ولو ببيعه واستخلاف غيره (الا الأسود) فلا تترك لبسه الا اذا كانت ناصعة البياض أو كان هو زينة قوم فيجب تركه (و) تركت (التحلي) أى لبس الحلى مطلقا ولو خاتما من حديد ووجب نزعه عند طرو الموت (والتطيب وعمله) أى الطيب لانه فى معنى التطيب (والتجر فيه) وان لم يكن لها صنعة غيره اذا كانت تباشر مسه بنفسها والا فلا منع (و) تركت وجوبا (التزين) أى فى بدنها بدليل قوله (فلا تمتشط بحناء أو كتم) بفتحتين صبغ يذهب حمرة الشعر ولا يسوده وما تقدم فى التزين باللباس (بخلاف نحو الزيت) من كل دهن لا طيب فيه (والسدر و) بخلاف (استحدادها) أى حلق عانتها فيجوز (ولا تدخل الحمام ولا

تطلى جسدها) بنورة (ولا تكتحل) ولو بغير مطيب (الا لضرورة) فيجوز (وان عطيب وتمسحه نهارا) وجوبا حيث كان مطيبا *(فصل)* لذكر المفقود وأقسامه الاربعة (ولزوجة المفقود) ببلاد الاسلام بدليل ما يذكره فى غيره حرة أو أمة صغيرة أو كبيرة (الرفع للقاضى والوالى) أى حاكم السياسة (ووالى الماء) وهو الساعى أى جابى الزكاة ان وجد واحد منهم فى بلدها غير جائر بأخذ مال منها ليكشفوا عن حال زوجها (والا) يوجد واحد منهم (فلجماعة المسلمين) من صالحى بلدها ولها أن لا ترفع وترضى بالمقام معه فى عصمته حتى يتضح أمره أو تموت وظاهره أنها مخيرة فى الرفع

بعد قرء من الطلاق حلت منهما بالقرء الباقى وان اشتريت بعد مضى قرأين حلت بحيضة من يوم الشراء (قوله وهما شهران وخمس ليال) أى فاذا مضت تلك المدة قبل الحيضة انتظرتها وان أتت الحيضة قبل فراغ تلك المدة انتظرت كمالها (قوله ان لم تسترب) أى ان لم يتأخر حيضها عن المدة المذكورة بأن كان من عادتها أن يأتيها فيها وأتاها بالفعل (قوله أو ثلاثة أشهر) أى وحيضة الاستبراء وقوله ان تأخرت حيضتها أى ان كانت عادتها ان الحيض لا يأتيها فى الشهرين والخمس ليال فاذا كانت عادتها كذلك فتحل بالثلاثة أشهر ان حصلت الحيضة قبل تمامها والا انتظرت الحيضة (قوله فان ارتابت) أى بأن كان من عادتها ان يأتيها الدم فى الشهرين والخمس ليال وتأخر عن ذلك وارتابت بحس بطن وقوله تربصت تسعة أشهر أى لان عدتها من الوفاة تسعة وكذلك استبراؤها النقل الملك فتداخلان فان زادت الريبة لم توطأ حتى تذهب (قوله بالمصبوغ) أى ولها لبس غيره قال فى المدونة وتلبس البياض كله رقيقه وغليظه قال فى التوضيح ومال غير واحد الى المنع من رقيق البياض والحق أن المدار فى ذلك على العوائد ولذا قال فى الكافى والصواب أنه لا يجوز لبسها الشئ تتزين به بياضا كان أو غيره انظر بن (قوله ولو أدكن) أى هذا اذا كان المصبوغ أحمر أو أصفر أو أخضر بل ولو كان أدكن وهو المسمى الآن بالتمرهندى (قوله ووجب نزعه) أى الحلى عند طرو الموت للرجل اذا طرأ عليه وهى لابسة له (قوله والتطيب) فان تطيبت قبل وفاة زوجها فقال ابن رشد بوجوب نزعه وغسله كما اذا أحرمت وللباجى وعبد الحق عن بعض شيوخه أنها لا تنزعه وكذا نقل الشاذلى عن القرافى وفرق عبد الحق بينها وبين من أحرمت فان المحرمة أدخلته على نفسها بخلاف موت الزوج انظر ح اهـ بن (قوله ولا تدخل الحمام) قال ابن ناجى اختلف فى دخولها الحمام فقيل لا تدخله أصلا وظاهره ولو من ضرورة وقال أشهب لا تدخله الا من ضرورة ونحوه فى التوضيح وهو يدل على ترجيح الثانى فيجوز دخوله مع الضرورة لأن القول الاول ظاهر فقط لا صريح وحينئذ فقول المصنف الا لضرورة يرجع لهذا أيضا اهـ بن (قوله الا لضرورة) المراد بها المرض لا مطلق الحاجة كما يشهد له قول أبى الحسن ودين الله يسر (قوله وان بطيب) مبالغة فى المستثنى فقط وهو جواز الكحل لضرورة (قوله حيث كان مطيبا) أى والا لم يجب مسحه واذا كان مطيبا ومسحته فلتمسحه بحسب الامكان أى تمسح ما هو زينة

(فصل لذكر المفقود) أى وهو من انقطع خبره ممكن الكشف عنه فيخرج الأسير لانه لم ينقطع خبره ويخرج المحبوس الذى لا يستطاع الكشف عنه وقوله وأقسامه الاربعة أى وهى المفقود فى بلاد الاسلام أو فى بلاد العدو أو فى زمن الوباء أو فى القتال بين المسلمين بعضهم مع بعض أو بين المسلمين والكفار (قوله ولزوجة المفقود ببلاد الاسلام) أى سواء كان حرا أو عبدا كبيرا أو صغيرا وقول الشارح حرة أو أمة الخ أى وسواء كانت الحرة مسلمة أو كتابية (قوله أى حاكم السياسة) أى سواء كان واليا أو غيره أى كالباشا وأغاة الانكشارية ونحوهما (قوله أى جابى الزكاة) المسمى بوالى الماء لانه يخرج لجباية الزكاة عند اجتماع المواشى على الماء (قوله والا يوجد واحد منهم) أى أو وجد ولكن امتنع من الكشف حتى يأخذ منها مالا (قوله فلجماعة المسلمين) هكذا عبارة الائمة وعبر بعضهم بقوله فلصالحى جيرانها وقول عبق والواحد كاف اعترضه الشيخ أبو على المسناوى قائلا لم أر من ذكره ولا أظنه يصح قاله بن وكذا رد عج فى وسطه

لأحد الثلاثة والنقل أنها ان أرادت الرفع ووجدت الثلاثة وجب للقاضى فان رفعت لغيره حرم عليها وصح وان رفعت لجماعة المسلمين مع وجود القاضى بطل فان لم يوجد قاض فتخير فيهما فان رفعت لجماعة المسلمين مع وجودهما فالظاهر الصحة (فيؤجل الحر أربع سنين ان دامت نفقتها) من ماله والا طلق عليه لعدم النفقة (و) يؤجل (العبد نصفها) سنتان (من) حين (العجز عن خبره) بالبحث عنه فى الاماكن التى يظن ذهابه اليها من البلدان بأن يرسل الحاكم رسولا بكتاب لحاكم تلك الاماكن مشتمل على صفة الرجل وحرفته ونسبه ليفتش عنه فيها (ثم) بعد الاجل الكائن بعد كشف الحاكم عن أمره ولم يعلم خبره (اعتدت) عدة (كالوفاة) أى كعدة الوفاة الحرة بأربعة أشهر وعشر والامة بشهرين وخمس ليال على ما تقدم ولو غير مدخول بها لانه يقدر موته فلا نفقة لها فيها كما قال (وسقطت بها) أى فيها أى العدة (النفقة ولا تحتاج الزوجة فيها) أى فى العدة بعد فراغ الاجل (الاذن) من الحاكم لان اذنه حصل بضرب الاجل أولا (وليس لها البقاء) أى اختيار البقاء فى عصمته (بعدها) أى بعد الشروع فيها على المعتمد وبعد الفراغ اتفاقا (وقدر طلاق) من المفقود حين الشروع فى العدة بفيتها عليه (يتحقق) وقوعه (بدخول) الزوج (الثانى) عليها حتى لو جاء الاول قبل دخول الثانى كان أحق بها وبعد الدخول بانت من الاول وتأخذ منه جميع المهر وان لم يكن قد دخل بها واستشكل تقدير هذا الطلاق بأنه لا حاجة له مع تقدير موته وعدتها عدة وفاة (فتحل للاول) وهو المفقود [تبين] (ان) كان قد (طلقها اثنتين) قبل فقده يعنى بعصمة جديدة اذا دخل بها الثانى ثم مات عنها أو طلقها لان الطلقة الثالثة التى بقيت من عصمة المفقود المقدر وقوعها عندابتداء العدة قد حقق وقوعها دخول الثانى فصارت بعد فراقها بعصمة جديدة للاول وانما تحل للاول بوطء من الثانى يحل المبتوتة بأن يكون بالغا بانتشار لا نكرة فيه الى آخر الشروط (فان جاء) المفقود (أو) لم يجئ و (تبين أنه حى أو) تبين أنه (مات فكالوليين) أى فحكمها فى هذه الوجوه كحكم ذات الوليين يزوجها كل من رجل وتقدم أنها تفوت

كفاية الاثنين فضلا عن الواحد قائلا التحقيق ان أقل الجماعة ثلاثة (قوله لأحد الثلاثة) أى ان وجد الثلاثة فى بلدها (قوله فان رفعت لغيره) أى للوالى ووالى الماء (قوله فتخير فيهما) أى فى الرفع للوالى ووالى الماء (قوله فيؤجل) أى المفقود الحر أربع سنين سواء كانت الزوجة مدخولا بها أم لا دعته قبل غيبته للدخول أولا والحق أن تأجيل الحر بأربع سنين والعبد بنصفها تعبدى أجمع الصحابة عليه (قوله والا طلق عليه) أى من حين العجز عن خبره من غير تأجيل بعد ذلك (قوله من حين العجز عن خبره) متعلق بقوله فيؤجل الخ (قوله بالبحث عنه) أى بعد البحث عنه من هنا نقل المشذالى عن السيورى أن المفقود اليوم ينتظر به مدة التعمير لعدم من يبحث عنه الآن وأقره تلميذه عبد الحميد كما فى البدر القرافى (قوله بأن يرسل الخ) هذا تصوير للبحث عنه وأجرة الرسول عليها لانها الطالبة هذا ان كان لها مال والا ففى بيت المال (قوله ثم اعتدت كالوفاة) أى وعليها الاحداد عند ابن القاسم خلافا لعبد الملك كذا فى بن وانما قال كالوفاة المفيد أنها ليست عدة وفاة حقيقة لمغايرة المشبه للمشبه به لأن هذا تمويت أى حكم بالموت لا موت حقيقة واعلم انها بمجرد انقضاء العدة المذكورة تحل للازواج ولا يأتى هنا قول المصنف سابقا ان تمت أى المدة المذكورة قبل زمن حيضتها وقال النساء لا ريبة بها والا انتظرتها أو تمام تسعة أشهر وذلك لانقضاء أمد الحمل من حين التأجيل كذا فى عبق نعم لو كانت من ذوات الحيض ومضت عدة الوفاة المذكورة ولم تر الحيض لكون عادتها الحيض فى كل خمس سنين مرة هل تنتظر الاقراء الثلاثة أو تحل بمجرد تمام عدة الوفاة المذكورة قولان نقلهما ابن عرفة فتنظير عج فى ذلك قصور كما قال بن (قوله لان اذنه) أى فى العدة بل وكذلك فى التزويج حصل بضربه الاجل أولا (قوله وبعد الفراغ) أى من العدة اتفاقا اعلم أنه متى خرجت من العدة فليس لها اختيار البقاء فى عصمته اتفاقا وأما بعد الشروع فيها وقبل تمامها فقال أبو بكر بن عبد الرحمن لها البقاء ما لم تخرج من العدة وقال أبو عمران ليس لها البقاء على عصمته اذا تمت الاربع سنين وأما فى خلالها أى الاربع سنين مدة الاجل فلها البقاء (قوله وقدر) أى وقدر الشارع وقوع الطلاق من المفقود حين شروعها فى العدة وقوله بفيتها عليه أى على احتمال حياته (قوله قبل دخول الثانى) أى وبعد عقده عليها أو ولى قبله وقوله كان أى الاول أحق بها (قوله وتأخذ منه جميع المهر) وان لم يكن قد دخل بها قياسا على الميت والمعترض بعد التلوم له وهذا قول مالك وبه القضاء وروى عيسى عن ابن القاسم انه لا يكمل لها المهر بل لها نصفه فقط ثم ان مضت مدة التعمير أو ثبت موته كمل لها ونسب ح هذا القول للباجى عن سحنون وذكر أن هذا القول هو الذى به القضاء والذى فى المتيطى ان الذى به القضاء الاول ثم انه على الاول اذا كان الصداق مؤجلا فهل يحل جميعه وهو قول سحنون أو يبقى على تأجيله وهو قول مالك وهو الراجح وانما لم يكن الاول أرجح مع حلول ما أجل بالموت لان هذا تمويت لا موت حقيقة ونص الخلاف الجارى فى الصداق المؤجل يجرى فى غيره من الديون المؤجلة ونص ابن عرفة اختلف فى صداق من لم يبن بها فقال مالك لها جميعه قال المتيطى وبه القضاء وابن دينار نصفه وبعض أصحابنا ان دفعه لها لم ينزع منها والا أعطيت نصفه وعلى الاول يبقى المؤجل لاجله وابن الماجشون يحل نصفه ويؤخر نصفه لموته بالتعمير ولسحنون يحل جميعه اهـ ونحوه فى التوضيح واقتصر عليه ح (قوله بأنه لا حاجة الخ) قد يقال انه محتاج اليه لأجل فواتها على الاول بدخول الثانى اذا

على الاول بتلذذ الثاني بها غير عالم ان لم تكن في عدة وفاة من الاول فتكون للمفقود فيما اذا جاء أو تبين حياته أو موته في العدة أو بعدها وقبل عقد الثاني أو بعده وقبل تلذذه بها أو بعده عالما عما ذكر وتفوت عليه وتكون للثاني ان تلذذ بها غير عالم وفائدة كونها للاول فيما اذا تبين موته فسخ نكاح الثاني وارثها كما أشار له بقوله (وورثت) الزوجة (الاول) أى المفقود (ان قضى له بها) وذلك في أحوال أربعة أن يموت في العدة أو بعدها ولم يعقد الثاني أو عقد ولم يدخل أو دخل عالما (ولو تزوجها الثاني في عدة) من الاول أى تبين ذلك (فكغيره) ممن تزوج في العدة فيفسخ نكاحه ويتأبد تحريمها عليه ان تلذذ فيها أو وطئ ولو بعدها ولما ذكر أن زوجة المفقود تفوت بدخول الثاني كذات الوليين ذكر سبع مسائل يتوهم مساواتها لذلك ونبه على ان الحكم فيها مخالف فلا يفيتها دخوله فقال (وأما ان نعي لها) زوجها بأن أخبرت بموته فاعتمدت على ذلك واعتدت وتزوجت ثم قدم فلا تفوت عليه بدخول الثاني ولو ولدت منه أو حكم بموت الاول حاكم (أو قال) الزوج (عمرة طالق مدعيا) زوجة (غائبة) اسمها كذلك

قصد طلاقها به وله زوجة حاضرة اسمها عمرة لم يعلم له سواها فلم يصدق (فطلق عليه) الحاضرة لعدم معرفة الغائبة فاعتدت وتزوجت (ثم أثبته) أى أثبت ان له زوجة غائبة تسمى عمرة فترد اليه الحاضرة ولا يفيتها دخول الثاني (وذو) زوجات (ثلاث وكل وكيلين) على ان يزوجاه فزوجه كل منهما واحدة وسبق عقد أحدهما الآخر فيفسخ نكاح الاولى منهما ظنا أنها الثانية لكونها خامسة فاعتدت وتزوجت ودخل بها الثاني ثم تبين أنها الرابعة لكونها ذات العقد الاول فلا تفوت على الاول وأما الثانية فيتعين فسخ نكاحها لكونها خامسة ولو دخل بها وليس كلامنا فيها (والمطلقة لعدم النفقة) فتزوجها ثان بعد العدة ودخل (ثم ظهر اسقاطها) عن المطلق بأن أثبت أنه كان أرسلها وأنها وصلتها أو أنه تركها عندها أو أنها أسقطتها عنه في المستقبل فلا يفيتها دخول الثاني (وذات) الزوج (المفقود تتزوج في عدتها) المقررة لها من وفاة زوجها المفقود وأحرى لو تزوجت في الاجل (فيفسخ) نكاحها لذلك ثم انها استبرأت من الوطء الفاسد وتزوجت بثالث ودخل بها ثم ثبت بالبينة أن المفقود كان قد مات وانقضت عدتها منه قبل نكاح الثاني فان دخول الثالث لا يفيتها على الثاني (أو تزوجت بدعواها الموت) لزوجها المفقود ولم يعلم موته الا بقولها فاعتدت وتزوجت ودخل بها فافسخ نكاحها فاعتدت وتزوجت بثالث ودخل بها ثم ظهر أن نكاح الثاني كان على الصحة في الواقع لثبوت موت الاول وانقضاء عدتها منه قبله فلا تفوت بدخول الثالث وترد للثاني لظهور صحته في الواقع (أو) تزوجت امرأة شخص غائب (بشهادة) رجلين (غير عدلين) على موته (فيفسخ) لعدم عدالة الشهود فتزوجت ثالثا بشهادة عدلين ودخل بها (ثم يظهر أنه) أى نكاح المتزوج بشهادة غير العدلين

تبين حياته اذ لو اقتصر على تقدير موته لم تفت عليه بدخول الثاني والحاصل أنه يقدر وفاته لاجل أن تعتد عدة وفاة ويقدر طلاقه لاجل أن تفوت على الاول بدخول الثاني ولاجل أن يكون حليتها للاول اذا كان طلقها طلقتين قبل فقده بعصمة جديدة لا بالعصمة الاولى (قوله فتكون للمفقود فيما اذا جاء الخ) حاصله أنها تكون له في اثنتي عشرة صورة من ضرب ثلاثة وهي مجيئه أو تبين أنه حي أو تبين موته في أربعة وهي اما أن يكون ذلك في العدة أو بعدها وقبل عقد الثاني أو بعده وقبل الدخول أو بعده وقبل تلذذه بها أو بعده عالما فتكون للمفقود في هذه الصور الاثنتي عشرة (قوله أو بعده) أى بعد عقد الثاني (قوله ان تلذذ) أى سواء جاء أو تبين انه حي أو ميت فهذه ثلاث صور تفوت فيها على الاول (قوله ان قضى الخ) أى وأما ان قضى لها بالثاني كما لو تبين انه عقد عليها ودخل بها في حياة الاول غير عالم ثم مات الاول فلا ارث له (قوله فلا يفيتها دخوله) أى دخول الثاني ولو ولدت منه أولادا (قوله بأن أخبرت بموته) أى سواء كان المخبر لها بالموت عدولا أو غير عدول وقوله وحكم بموته الخ أى اذا كان المخبر بالموت عدلين اذ لا يتصور حكم الحاكم بغير العدلين (قوله فلا تفوت عليه بدخول الثاني) ولو ولدت الاولاد ولو حكم بموت الاول حاكم والفرق بين ذات المفقود وهذه أن الحكم في المفقود استند الى اجتهاد الحاكم بثبوت فقده ولم يتبين خطؤه فلم يبال بمجيئه بعد الدخول والمنعي لها زوجها ان حكم الحاكم بموته فقد استند الى شهادة ظهر خطؤها وأما اذا لم يحكم بذلك حاكم فواضح وقولنا ولم يتبين خطؤه أى في وجود الفقد وما ذكره من أن المنعي لها زوجها لا تفوت عليه بدخول الثاني ولو حكم بموت الاول هو المشهور من المذهب وقيل تفوت على الاول بدخول الثاني مطلقا حكم بموت الاول أولا وقيل تفوت ان حكم به والا فلا واذا رجعت للاول فتعتد من الثاني بثلاث حيض أو ثلاثة شهور أو وضع حمل في بيته الذي كانت تسكن فيه معه ويحال بينه وبينها فان مات القادم اعتدت منه عدة وفاة ولا ترجم وان لم يكن موته فاشيا لان النعي لها أى الاخبار بموته شبهة (قوله فلا تفوت على الاول) أى بدخول الثاني ولو ولدت الاولاد من ذلك الثاني وكذا يقال فيما بعد (قوله أو أنها أسقطتها عنه في المستقبل) ماذكره من عدم فواتها على الاول بدخول الثاني في هذه هو ما نقله أبو الحسن عن عبد الحق وهو ظاهر تعبير المصنف باسقاط دون سقوط وقيل ان ذلك الاسقاط لا يلزمها لانه اسقاط للشئ قبل وجوبه وحينئذ فلا ترد للاول اذا دخل بها الثاني وهو ما للقرافي (قوله فيفسخ نكاحها) أى لاجل عدم ثبوت موت زوجها المفقود وقوله فاعتدت أى من فسخ النكاح وقوله فلا تفوت بدخول الثالث أى ولو ولدت منه أولادا ولا حد عليها بدعواها موته شبهة تدرأ عنها الحد كذا في عبق وتأمله (قوله بشهادة غير عدلين) أى بشهادتهما على موت الاول الغائب (قوله فتزوجت ثالثا بشهادة عدلين) أى على

(كان على الصحة) لكون العدول أرخوا موته بتاريخ متقدم تنقضى فيه عدتها قبل نكاحه فترد اليه ولا يفيتها دخول الثالث فقوله (فلا تفوت) واحدة من السبع (بدخول) جواب أما (والضرب) أى ضرب الاجل (لواحدة) من نساء المفقود قامت دون غيرها (ضرب لبقيتهن وان أبين) أى الباقيات من كون الضرب لمن قامت ضربا لهن وطلبن ضرب أجل آخر فلا يضرب لهن أجل مستأنف بل يكفى أجل الاولى مالم يخترن المقام معه فان اخترنه فلهن ذلك وتستمر لهن النفقة (وبقيت أم ولده) على ماهى عليه ولا يضرب لها أجل وتعتق بل تستمر لمدة التعمير أو لثبوت موته (و) كذا (ماله) فيورث حينئذ وتعتق من رأس المال (و) بقيت (زوجة الاسير و) زوجة (مفقود أرض الشرك للتعمير) ان دامت نفقتهما والا فلهما التطليق كالو خشيتا الزنا (وهو) أى التعمير أى مدته (سبعون) سنة من يوم ولد وتسميها العرب دقاقة الاعناق (واختار الشيخان) أبو محمد عبد الله بن أبى زيد وأبو الحسن على القابسى (ثمانين وحكم بخمس وسبعين) سنة والراجح الاول واذا اقدمه (وان اختلف الشهود فى سنه) بان قالت بينة خمسة عشر وقالت أخرى عشرون (فالاقل) أى فالحكم بشهادة الاقل لانه أحوط (وتجوز شهادتهم على التقدير) أى التخمين للضرورة (وحلف الوارث حينئذ) أى حين الشهادة على التقدير بان ماشهدوا به حق ويحلف على البت معتمدا على شهادتهم وانما يحلف من يظن به العلم فان أرخت البينة الولادة وجعله فلا يمين (وان تنصر) أى كفر (أسير فعلى الطوع) يحمل عند الجهل فتبين زوجته ويوقف ماله فان مات مرتدا فللمسلمين وان أسلم كان له (واعتدت) الزوجة (فى مفقود المعترك بين المسلمين) بعضهم بعضا (بعد انفصال الصفين) لانه الاحوط اذ يحتمل موته آخر القتال وهو ظاهر

موت الزوج الغائب (قوله قبل نكاحه) أى نكاح المتزوج بشهادة غير عدلين (قوله وان أبين أى الباقيات من كون الضرب لمن قامت الخ) بل وكذا ان أبين من القيام ومن الرفع حين قامت الاولى ثم قمن بعد ذلك فلا يضرب لهن أجل مستأنف بل يكفى أجل الاولى اه بن قال ح وكلام ابن فرحون مع مانقل ابن يونس والمتيطى عن مالك انهن اذا قمن بعد مضى الاجل المضروب للاولى و بعد انقضاء عدتها فان ذلك يجزيهن ولا يحتجن الى عدة قال الشيخ سالم لكن يشكل على ذلك اذا انفقن من ماله فى عدة الاولى ثم قمن هل يرجع عليهن بما أنفقن من ماله من حين أخذ الاولى فى العدة والالزم ترجيحهن عليها بلا مرجح (قوله أو لثبوت موته) هذا اذا كانت نفقتها مستمرة والا نجز عتقها عند أكثر الموثقين وصوبه ابن سهل وقيل انها تطالب بسعيها فى معاشها لثبوت موته أو لمضى مدة التعمير فتعتق من رأس المال واليه ذهب ابن الشقاق وابن العطار وابن القطان وزاد ابن عرفة قولا ثالثا انها تزوج (قوله فيورث حينئذ) أى حين اذ ثبت موته أو مضت مدة التعمير وظاهره ولو لم يحكم بموته وليس كذلك فالمراد وورث ماله حين اذ ثبت موته أو مضت مدة التعمير مع الحكم بموته والمعتبر وارثه يوم الحكم بموته لا وارثه يوم الفقد ولا وارثه يوم بلوغه مدة التعمير بدون حكم كما نقله ح عن ابن عرفة ونصه وأقوال المذهب واضحة بان مستحق ارثه وارثه يوم الحكم بموته لا يوم بلوغه سن تمويته (قوله و بقيت زوجة الاسير ومفقود أرض الشرك للتعمير) أى ثم حكم بموته واعتدت زوجة كل عدة وفاة وقسم ماله على ورثته فان جاء بعد القسم اتركته لم يمض القسم ويرجع له متاعه (قوله كالو خشيتا الزنا) فان لهما التطليق ولو كانت نفقتهما دائمة وينبغى أن يكون ماشك فى فقده هل بارض الاسلام أو الكفر كالمفقود فى بلاد الكفر تحقيقا احتياطا فى زوجته وماله قاله عبق (قوله وحكم بخمس وسبعين) بن عرفة المتيطى عن الباجى فى سجلاته قيل يعمر خمسا وسبعين وبه قضى ابن زرب اه ولم يعلم من كلام المصنف حكم من فقد وقد بلغ سن التعمير أو جاوزه كمن فقد وهو ابن سبعين أو ثمانين ابن عرفة وعلى السبعين اذا فقد لها زيد له عشرة أعوام أبو عمران وكذا ابن الثمانين وان فقد ابن خمس وتسعين زيد له خمس سنين وان فقد ابن مائة اجتهد فيما يزاد له اه بن (قوله على التقدير) أى على ما يقدرونه بغلبة ظنهم أى أنهم يشهدون بما يغلب على ظنهم واغتفر ذلك للتعذر (قوله يحمل عند الجهل) أى عند جهل حاله من الطوع والا كراه وذلك اذا لم تقم بينة أصلا أو قامت بينتان احداهما بالطوع والاخرى بالا كراه كذا قال عبق وفيه نظر لانه انما يكون قيامهما كالجهل اذا عدم المرجح لاحداهما فيتساقطان أما حيث وجد المرجح كما هنا وهو كون بينة الا كراه مثبتة وهى مقدمة على النافية كما فى التوضيح وغيره فلا يكون قيامهما كالجهل اه بن ولو تزوجت زوجة من تنصر وشك فيه هل تنصر طوعا أو كرها ثم ثبت انه مكره فكامرأة المفقود فى كونها تفوت على الاول بدخول الثانى غير عالم وقيل كالمنعى لها زوجها فلا تفوت على الاول أصلا وأما لو علم ا كراهه فكالمسلم تبقى زوجته فى عصمته وينفق عليها من ماله (قوله بعد انفصال الصفين) الذى فى المقدمات فى هذا مانصه فتعتد امرأته و يقسم ماله قيل من يوم المعركة قريبة كانت المعركة من بلده أو بعيدة وهو قول سحنون وقيل بعد ان يتلوم له بقدر ما ينصرف من هرب أو من انهزام فان كانت المعركة على بعد من بلاده مثل افريقية من المدينة ضرب لامرأته أجل سنة ثم تعتد وتتزوج ويقسم ماله اه فأنت تراه عزا الاول لسحنون ونحوه فى نقل ابن يونس وعزا ابن يونس الثانى لابن القاسم عن مالك ونحوه فى النوادر كما نقله عنها شارح التحفة وعزا المتيطى الاول لمالك وابن القاسم وعزا الثانى للعتبية ووافقه التوضيح فى عزو الاول ثم قال فى التوضيح جعل ابن الحاجب الثانى خلافا للاول ابن عبد السلام

ولكن المعتمد الذى لمالك وابن القاسم أنها تعتد من يوم التقاء الصفين ومحل كلام المصنف اذا شهدت البينة العادلة أنها رأته حضر الصف فان شهدت بأنه خرج مع الجيش فقط فتكون زوجته كالمفقود فى بلاد الاسلام فيجرى فيه مامر (وهل يتلوم) أى ينتظر مدة تعتد بعدها بعد انفصال الصفين (ويجتهد) فى قدر تلك المدة أو تعتد بعد الانفصال من غير تلوم أصلا (تفسيران) لقول مالك تعتد من يوم التقاء الصفين فبعضهم أبقاه على ظاهره وبعضهم حمله على قول أصبغ بضرب الامر أنه بقدر ما يستقصى أمره ويستبرأ خبره (وورث ماله حينئذ) أى حين الشروع فى العدة بعد انفصال الصفين وانقضاء مدة التلوم على القول به (كالمنتجع) أى المرتحل (لبلد الطاعون أو فى زمنه) نفقد أو فقد فى بلده من غير انتجاع فتعتد زوجته بعد ذهاب الطاعون وورث ماله حينئذ ولا يضرب له أجل المفقود (و) اعتدت (فى الفقد) للزوج فى القتال الواقع (بين المسلمين والكفار بعد سنة) كائنة (بعد النظر) من السلطان فى أمره والتفتيش عنه وورث ماله حينئذ ولما نهى الكلام على أحكام المفاقيد الاربعة شرع فى الكلام على ما يتعلق بسكنى المعتدات ومن فى حكمهن فقال (وللمعتدة المطلقة) بائنا أو رجعيا السكنى وجوبا على الزوج فان مات استمرت فى البائن وكذا فى الرجعى على تفصيل كما يأتى (أو المحبوسة) أى الممنوعة من النكاح (بسببه) بغير طلاق كالمزنى بها غير عالمة ومعتقة ومن فسخ نكاحها الفساد أو قرابة أو صهر أو رضاع أو لعان (فى حياته السكنى) متعلق بالمحبوسة لا بما قبلها أيضا لان لها السكنى مطلقا كما مر واعترض على التقييد بقوله فى حياته بأن ظاهر المدونة

وجعله بعضهم تفسيرا له واليه أشار المصنف هنا بالتفسيرين ﻫ ثم اعلم ان عباراتهم اختلفت فى الاول فعبارة ابن يونس وابن رشد وعبد الحق من يوم المعركة وعبارة اللخمى والمتيطى وابن شاس من التقاء الصفين وعبر ابن الحاجب وتبعه المصنف بقوله بعد انفصال الصفين ولم يتعقبه ابن عرفة ولا غيره من شراحه وانما تعقبه القانى وأجاب بأن المراد انها تشرع فى العدة بعد الانفصال وتحسبها من يوم الالتقاء اﻫ وفيه نظر والصواب أن عبارة ابن الحاجب هى التحقيق لانه اذا كان بين الالتقاء والانفصال أيام فيحتمل أن يكون انما مات يوم الانفصال فلو حسبت من الالتقاء لزم أن تكون العدة غير كاملة فتحسب عدتها من يوم الانفصال لانه يحتاط فى العدة بدليل ما تقدم من الغاء اليوم الاول ويشهد لهذا قول اللخمى فى تبصرته لو كان القتال أياما أو شهرا فمن آخر يوم اﻫ على ان قولهم من يوم المعترك وكذا من يوم الالتقاء يحتمل من ابتداء المعترك أو انتهائه فيحمل على انتهائه وكذلك الالتقاء يحمل على انتهائه للاحتياط فى العدة فما فعله ابن الحاجب والمصنف حسن اﻫ بن (قوله ولكن المعتمد الخ) لا أن الذى به الفتوى ما للمصنف لانه الاحوط كذا قرر الشارح على أن ما للمصنف وابن الحاجب يمكن جعله تفسيرا لرواية ابن القاسم عن مالك وأن قوله فيها من يوم التقاء الصفين المراد من يوم آخر التقاء الصفين وهو يوم الانفصال (قوله ويجتهد فى قدر تلك المدة) فاذا كانت المعركة بعيدة من بلده يوسع فى المدة وان كانت قريبة يقلل فيها بالاجتهاد فيهما (قوله تفسيران) لم يقل تأويلان لانهما ليسا على المدونة كما علمت (قوله فبعضهم أبقاه على ظاهره) أى فيكون خلافا لقول أصبغ (قوله وبعضهم حمله على قول أصبغ) أى حمله على الوفاق له والاقرب الاول (قوله أو فى زمنه) أى أو المرتحل فى زمنه ولو لبلد لا طاعون فيها (قوله فى بلده) أى الطاعون (قوله بعد سنة كائنة بعد النظر) أى لاحتمال أسره عند العدو واعترضه طفى بأن الذى فى عبارة المتيطى وابن رشد وابن شاس وابن عرفة ومعين الحكام وجميع ما وقفت عليه من كتب أهل المذهب سوى ابن الحاجب وتبعه المؤلف ان السنة من يوم الرفع للسلطان لا من بعد النظر والتفتيش عليه قال ولم يتنبه ح ولا غيره لشئ من هذا والكمال لله قلت ما قاله المؤلف تبعا لابن الحاجب نقله فى المتيطية أيضا عن بعض الموثقين ووقع القضاء به فى الاندلس قال ابن عاصم فى شرح التحفة وفى المتيطية قال بعض الموثقين ينبغى أن يكون ضرب السلطان الاجل من يوم اليأس من المفقود لا من يوم قيام الزوجة عنده على ما استحسن من الخلاف وقال ابن عاصم أيضا عقب مامر ولا تعارض بين نقل ابن رشد وقول أشهب انه يتلوم من يوم الرفع مع ما تقدم عن بعض الموثقين لان محمل نقل ابن رشد انما هو من يوم اليأس لانه يكون قريبا من الرفع فعبر بالرفع عنه تجوزا اﻫ فقد تأول ابن عاصم عبارة ابن رشد وردها لما به القضاء (قوله ولما أنهى الكلام على أحكام المفاقيد الاربعة) أى المفقود فى بلاد الاسلام وحكمه انه يؤجل أربع سنين بعد البحث عنه والعجز عن خبره ثم تعتد زوجته والمفقود بأرض الشرك كالاسير وحكمهما ان تبقى زوجتهما لانتهاء مدة التعمير ثم تعتد زوجته والمفقود فى الفتن بين المسلمين وحكمه أن تعتد زوجته بعد انفصال الصفين والمفقود فى الفتن بين المسلمين والكفار وحكمه أن يؤجل سنة بعد النظر والكشف عنه ثم تعتد زوجته هذا حاصل ما تقدم وظاهره أنه لا يحتاج لحكم بموته فى الاقسام كلها ولا لاذن القاضى للزوجة فى العدة (قوله وجوبا على الزوج) أى اذا كان حيا (قوله استمرت فى البائن) أى مطلقا كان المسكن ملكا له أو لا نقد كراءه قبل موته أم لا والاجرة حينئذ من رأس المال (قوله على تفصيل) أى وهو أن يكون المسكن ملكا له أو نقد كراءه قبل الموت والا فلا سكنى لها فالرجعية اذا مات زوجها مثل المتوفى عنها وهى فى العصمة فى التفصيل المذكور لانها متوفى عنها بدليل انتقالها أى الرجعية لعدة الوفاة كما مر (قوله كالمزنى بها غير عالمة) أى فان لها الصداق والسكنى على من زنى بها وأما لو كانت عالمة فلا

أن السكنى لا تقيد بذلك بل لو اطلع على موجب الفسخ ولو بعد الموت لوجب لها السكنى فكان عليه حذفه (وللمتوفى عنها) السكنى مدة عدتها بشرطين أشار لهما بقوله (ان دخل بها) ولو صغيرة مطيقة (والمسكن) الذى هى ساكنة فيه وقت الموت (له) بملك (أو) اجارة و (نقد كراءه) كله قبل موته فلو نقد البعض فلها السكنى بقدره فقط وهذا كله اذا مات وهى فى عصمته ولو حكما وأما ان مات وهى مطلقة بائنا فالسكنى ثابتة لها مطلقا كان المسكن له أم لا نقد الكراء أم لا اذ هى مطلقة فالسكنى لها بلا شرط كما سينبه عليه (لا بلا نقد) للكراء فلا سكنى لها (وهل مطلقا) كان الكراء وجيبة أو مشاهرة وهو الراجح لان المال صار للورثة جميعا فتدفع الاجرة من مالها (أو) لا سكنى لها (الا الوجيبة) فهى أحق بالسكنى فى ماله عند عدم النقد (تأويلان ولا) سكنى للمتوفى عنها (ان لم يدخل) بها صغيرة أو كبيرة (الا أن يسكنها)) معه فى حياته لان اسكانها عنده بمنزلة دخوله بها (الا) أن يكون أسكنها معه وهى صغيرة لا يوطأ مثلها (ليكفها) عما يكره فلا سكنى والموضوع بحاله أن المسكن له أو نقد كراءه وفى نسخة ليكفلها بلام بعد الفاء من الكفالة وهى الحضانة وهى الصواب لان المسئلة مفروضة فى الصغيرة الغير المطيقة للوطء فحضانتها لا توجب سكناها لانها لا تنزل منزلة الدخول ثم الراجح أن لها السكنى فكان عليه حذف الاستثناء الثانى وعلم أن هذا الاستثناء الثانى خاص بغير المطيقة والاول عام على ما مشى عليه المصنف (وسكنت) المعتدة مطلقة أو متوفى عنها (على ما كانت تسكن) مع زوجها فى حياته شتاء وصيفا (ورجعت له ان نقلها) منه وطلقها أو مات من مرضه (واتهم) على أنه انما نقلها ليسقط سكناها فيه فى العدة أى والشأن أنه يتهم عند جهل الحال ان فليست الواو للحال (أو كانت) مقيمة (بغيره) أى بغير مسكنها وقت الطلاق أو الموت اذا كانت الاقامة بغيره غير واجبة بل (وان) كانت اقامتها بغيره (لشرط) اشترطه عليها أهل الرضيع (فى اجارة رضاع) أى شرطوا عليها أن لا ترضعه الا فى دار أهله ثم مات زوجها أو طلقها فترجع لمسكنها لانه حق لله وهو مقدم على حق الآدمى (وانفسخت) الاجارة ان لم يرض أهل الرضيع برضاعه بمسكنها (و) رجعت وجوبا للتعتد بمنزلها (مع ثقة) ولو غير محرم (ان بقى شئ من العدة) بعد وصولها له وظاهره ولو يوما واحدا (ان خرجت صرورة) أى لحجة الاسلام فمات

صداق لها ولا سكنى (قوله ان السكنى) اى سكنى المحبوسة بسببه (قوله فكان عليه حذفه) أى لانه لا يصح رجوعه للمعتدة ولا للمحبوسة اذ لا فرق بينهما وذلك لان المطلقة البائن لها السكنى ولو مات عند ابن القاسم فى المدونة خلافا لرواية ابن نافع أنها تسقط بالموت وكذلك المحبوسة لها السكنى سواء اطلع على موجب الحبس فى حال حياته أو بعد موته عند ابن القاسم فى المدونة ويمكن الجواب عن المصنف بجعل قوله فى حياته متعلقا بالمحبوسة على معنى أن من حبست فى حياته أى اطلع على موجب حبسها قبل موته وفرق بينهما فى حياته يجب لها السكنى ولو مات بعد ذلك فبهذا التأويل يصح كلام المصنف ويكون جاريا على قول ابن القاسم فى المدونة (قوله وللمتوفى عنها) هذا شامل لام الولد (قوله مطيقة) أى وأما غير المطيقة فلا سكنى لها الا بالشرط الآتى وهو اذا أسكنها قبل الموت مطلقا دخل بها أم لا ويدل لذلك قول المدونة ونقله المواق ومن دخل بصغيرة لا يجامع مثلها فلا عدة عليها ولا سكنى لها فى الطلاق وعليها عدة الوفاة ولها السكنى ان كان ضمها اليه وان لم يكن نقلها اعتدت عند أهلها ابن يونس قال أبو بكر بن عبد الرحمن وان كان انما أخذها ليكفلها ثم مات لم يكن لها سكنى (قوله ولو حكما) أى بأن كانت مطلقة قبل موته طلاقا رجعيا (قوله كما سينبه عليه) أى بقوله واستمر ان مات أى واستمر المسكن ان مات المطلق (قوله لا بلا نقد) هذا بيان لمحترز الشرطين فى وجوب السكنى للمتوفى عنها وصرح بمفهوم الشرط لما فيه من التفصيل (قوله وجيبة) أى مدة معينة (قوله أو مشاهرة) أى وهو العقد على المدة الغير المعينة ككل شهر أو كل سنة أو كل جمعة بكذا (قوله تأويلان) أى فى الوجيبة وأما المشاهرة فلا سكنى لها قولا واحدا والحاصل أنه ان نقد الكراء كان لها السكنى سواء كانت وجيبة أو مشاهرة اتفاقا وان لم ينقد ففى المشاهرة لا سكنى لها اتفاقا وفى الوجيبة تأويلان (قوله الا أن يسكنها) أى فاذا أسكنها معه فى حال حياته ثم مات وجبت لها السكنى والفرض أن المسكن له أو نقد كراءه كما قال الشارح والا فلا (قوله ان لها) أى الصغيرة التى أسكنها معه فى حال حياته لاجل كفالتها ثم مات (قوله وعلم الخ) أى لان حاصل كلامه أن غير المدخول بها متى اسكنها معه فلها السكنى سواء كانت مطيقة أم لا الا اذا كانت صغيرة وقصد باسكانها معه كفالتها ثم مات فلا سكنى لها وما ذكره الشارح من أن الاستثناء الاول عام هو الصواب لا خاص بالصغيرة كما فى عبق (قوله على ما كانت تسكن مع زوجها فى حياته) لا ولى قبل طلاقها وفى حال حياته (قوله ورجعت له) أى لمحل سكناها (قوله فليست الواو للحال) أى بل للاستئناف لان جعلها للحال يقتضى أن الاتهام شرط فى رجوعها كأن يطلقها بالقرب من نقلها أو يموت بالقرب من مرضه الذى نقلها فيه بخلاف جعلها للاستئناف فانه لا يقتضى ذلك لان المعنى والشأن اتهامه مطلقا وأجرة الرجوع عليه ان كانت وقت الفراق بغير مسكنها كما فى المج (قوله غير واجبة) اى بأن كانت فى بيت أهلها زائرة لهم (قوله ورجعت وجوبا للتعتد بمنزلها مع ثقة) يعنى أنها اذا خرجت للحج صرورة مع زوجها فمات أو طلقها بعد سيرها ثلاثة أيام فانه يجب رجوعها لتعتد بمنزلها ان بقى شئ من العدة بعد وصولها له ولو يوما واحدا

زوجها أو طلقها بائنا أو رجعيا (فى) سيرها و بعدها عن منزلها (كالثلاثة الايام) دخل اليوم الرابع فان زاد على ذلك لم ترجع بل تستمر كما لو دخلت فى الاحرام (و) رجعت (فى) الحج (التطوع أو غيره) من النوافل كما أشار له بقوله (ان خرج) الزوج معها (لكرباط) فمات أو طلق ولو قال ان خرجت لكان أحسن (لا) ان كان الخروج (لمقام) أى اقامة (هنالك) برفض سكنى محله الاول (وان وصلت) مبالغة فيما قبل النفى أى ترجع لمسكنها وان وصلت لمكة أو لمحل الرباط وكذا قوله (والاحسن) رجوعها (ولو أقامت) فى محل كالرباط (نحو الستة أشهر) بان أقامت سبعة ولكن النقل على المستحسن أنها ترجع ولو أقامت عاما (والمختار) عند اللخمى (خلافه) وأنها لا ترجع بل تعتد بذلك المحل لكن عدم رجوعها عند اللخمى بعد ستة أشهر أما قبلها فترجع وكلام اللخمى ضعيف والراجح المستحسن ثم ذكر مفهوم لا لمقام بقوله (وفى) سفر (الانتقال) ورفض الاول فمات الزوج أو طلق مخيرة (تعتد) ان شاءت (بأقربهما أو أبعدهما أو بمكانها) أو بغيره فلو قال تعتد حيث شاءت لكان أخص وأوضح وأشمل (وعليه) أى على الزوج المطلق لها (الكراء) ينقده عنها حال كونه (راجعا) معها حيث لزمها الرجوع لعدة الطلاق لانه أدخله على نفسه وكذا ان لم يرجع معها فلو قال راجعة بالتأنيث لكان أحسن وأما لو مات فالكراء عليها لا انتقال ماله للورثة كما لا كراء عليه اذا اعتدت حيث شاءت ولما كان قوله فيما مر ورجعت فى كل الاقسام مقيدا بمن طرأ عليها موجب العدة قبل تلبسها بحق الله تعالى كما قدمنا نبه على ذلك بقوله (ومضت المحرمة) بحج أو عمرة (أو المعتكفة) اذا طرأت عليها عدة على ما هى فيه ولا ترجع لمسكنها لتعتد به (أو أحرمت) بحج أو عمرة بعد موجب العدة من طلاق أو وفاة فانها تمضى على احرامها الطارئ (وعصت) بادخال الاحرام على نفسها بعد العدة لخروجها من مسكنها بخلاف ما لو طرأ اعتكاف فلا تنفذه بل تبقى ببيتها حتى تتم عدتها وكذا لو طرأ اعتكاف على احرام أو عكسه فلا تخرج للطارئ بل تستمر على السابق والحاصل أن الصور ست تتم السابق ولا تخرج للاحق الا فيما اذا طرأ احرام وعصت وتقدمت السنة فى الاعتكاف (ولا سكنى لامة) معتدة من طلاق أو وفاة (لم تبوأ) أى

ان قلت متى كان الطلاق أو الموت بعد سير ثلاثة أيام فانها اذا رجعت تدرك غالب العدة فى منزلها فلا معنى لذلك الشرط قلت يمكن اقامتها فى محل الطلاق لمرض اعتراها أو لانتظار الثقة الذى ترجع معه تأمل ثم ان هذا الشرط أعنى قوله ان بقى شئ من العدة ينبغى رجوعه لجميع المسائل التى فيها الرجوع السابقة واللاحقة ولذا لو أخره المصنف عن جميعها كان أحسن (قوله كما لو دخلت فى الاحرام) أى ولو فى أول يوم من سفرها (قوله ورجعت فى الحج) أى ورجعت فى الحج التطوع اذا مات زوجها أو طلقها وان وصلت لمكة ورجعت فى غيره من النوافل كالرباط ولو وصلت لمحل الرباط (قوله لكان أحسن) لان المنظور له خروجها هى كان الزوج خارجا معها أولا (قوله لا ان كان الخروج لمقام هنالك) أى فلا يجب عليها أن ترجع لمحل سكناها (قوله والاحسن رجوعها ولو أقامت نحو الستة أشهر) أى انه اذا كان الحج تطوعا أو سافرت لرباط ووصلت لمكة أو لمحل الرباط وأقامت هناك ستة أشهر أو سبعة وطلقها زوجها أو مات فالاحسن عند ابن المواز رجوعها لبلدها مع ثقة لتتم عدتها بمحل سكناها لكن الذى فى التوضيح أن محمدا استحسن الرجوع فى الاشهر وفى السنة وهو الموافق لعبارة التونسى وابن عرفة وهذا خلاف ما تقتضيه المصنف فلعل ما فى المتن تحريف وان الاصل ولو أقامت السنة أو الاشهر كما فى عبارة غيره قاله طفى وقول الزرقانى وفى قوله الستة أشهر نظر هذا النظر مبنى على أن العدد فى كلام المصنف مضاف للاشهر ويصح أن يكون أشهر بدلا من الستة لا مضاف اليه فينتفى الاعتراض انظر بن (قوله مخيرة تعتد ان شاءت بأقربهما أو أبعدهما) أى المكانين المنتقل منه واليه وقوله أو بمكانها أى الذى هى فيه وقت الموت أو الطلاق وما قرر به شارحنا كلام المصنف من التخيير فقد تبع فيه غيره من الشراح وظاهر كلام ابن عرفة ان هذه أقوال وانه ذكر فى المسئلة ستة أقوال كما ذكره شيخنا نقلا عن اللقانى (قوله أى على الزوج المطلق لها) أى فى حال سفرها لحجة الاسلام أو التطوع كالرباط (قوله لكان أحسن) أى لان المدار فى لزوم الكراء له رجوعها سواء رجع معها أولا وكما يلزمه أجرة رجوعها فى الطلاق يلزمه أيضا كراء المنزل الذى ترجع اليه (قوله اذا اعتدت حيث شاءت) أى فى سفر الانتقال (قوله نبه على ذلك الخ) أى نبه على ما اذا طرأ موجب العدة بعد تلبسها بحق الله (قوله ومضت المحرمة أو المعتكفة) أى مضت المحرمة على احرامها ان طرأ عليها عدة أو اعتكاف ومضت المعتكفة على اعتكافها ان طرأ عليها عدة أو احرام ولو حذف قوله أو أحرمت وعصت وقال عوضه كالمعتدة ان اعتكفت لا ان أحرمت لوفى بالصور الست كلها اهـ بن (قوله اذا طرأت عليها عدة) أى من وفاة أو طلاق (قوله بخلاف ما لو طرأ اعتكاف) أى على عدة (قوله فلا تنفذه) أى فلا تخرج له (قوله والحاصل أن الصور ست) أى لانها اما أن تكون متلبسة باحرام أو اعتكاف أو عدة ثم يطرأ عليها واحد من الثلاثة فالصور العقلية تسعة والواقعية ستة لان المتلبسة بالاحرام إما أن يطرأ عليها عدة أو اعتكاف والمتلبسة بالعدة إما أن يطرأ عليها احرام أو اعتكاف والمتلبسة بالاعتكاف اما أن يطرأ عليها احرام أو عدة (قوله فتتم السابق ولا تخرج للاحق الخ) حاصله أنها تتم السابق فى خمسة وهى ما اذا كانت معتكفة وطرأ عليها احرام أو عدة أو كانت محرمة وطرأ عليها اعتكاف أو عدة أو كانت معتدة وطرأ عليها اعتكاف فان طرأ عليها احرام مضت

لم يكن لها مع زوجها بيت عنده والا فلها السكنى (ولها حينئذ) أى حين لم تبوأ (الانتقال مع ساداتها) اذا انتقلوا من مسكنهم (كبدوية معتدة (ارتحل أهلها فقط) فلها الارتحال معهم حيث كان يتعذر لحوقها بهم بعد العدة واحترز بقوله فقط عما اذا ارتحل أهل زوجها فقط فلا ترتحل معهم وتعتد عند أهلها فان ارتحل أهل كل فمع أهلها ان افترقوا والا فمع أهل زوجها (أو لعذر) أى كانتقال بدوية وكانتقال لعذر فالمعطوف محذوف أى يجوز للمعتدة أن تنتقل لعذر (لا يمكن المقام معه بمسكنها كسقوطه أو خوف جار سوء) أو لصوص (و) اذا انتقلت (لزمت الثانى) لا لعذر (و) اذا انتقلت لزمت (الثالث) وهكذا فاذا انتقلت لغير عذر ردت بالقضاء قهرا عنها (و) جاز لها (الخروج فى حوائجها طرفى النهار) المراد بهما ما قبل الفجر بقليل وبعد المغرب للعشاء فجعلهما طرفى النهار تجوز لعلاقة المجاورة (لا) تخرج (لضرر جوار) بالنسبة (لحاضرة) اذ ضرر الجيران فى حقها ليس بعذر يبيح لها الانتقال بخلاف البدوية (ورفعت) أمرها (للحاكم) ليكفهم عنها فان ظهر ظلمها زجرها فان زال الضرر والا أخرج الظالم (وأقرع) بينهم (لمن يخرج) أى يخرجه الحاكم (ان أشكل) الأمر عليه اما لعدم بينة أو لتعارضها (وهل لا سكنى لمن سكنت زوجها) معها بلا كراء (ثم طلقها) فطلبت منه الكراء زمن العدة وأما فلا يلزمه لانه من توابع النكاح أو يلزمه لان المكارمة قد زالت (قولان) أظهرهما الثانى

على احرامها (قوله عنده) أى تبيت فيه عنده وحاصل فقه المسئلة أن الامة التى لم تبوأ أى لم يسكنها زوجها فى بيت لا سكنى لها على الزوج لا فى عدة طلاق ولا فى وفاة بل تعتد عند ساداتها ولها الانتقال حينئذ مع ساداتها اذا انتقلوا كما كان لها ذلك وهى فى عصمته حيث لم تبوأ كما قدمه المصنف بقوله وللسيد السفر بمن لم تبوأ ولا كلام لزوجها الا أن حق الخدمة لم ينقطع بالتزويج وأما التى بوئت مع زوجها فلها السكنى فى طلاقه أو موته وليس لساداتها نقلها معهم عند أبى عمران ومن وافقه ولهم نقلها معهم عند ابن يونس وابن عرفة كما فى بن والبدر (قوله حيث كان يتعذر لحوقها بهم بعد العدة) أى لو بقيت معتدة بمحل أهل زوجها فان لم يتعذر لحوقها بأهلها بعد انقضاء العدة بمحل زوجها لم ترتحل واحترز المصنف بالبدوية عن الحضرية والقروية فلا ترتحل مع أهلها بل تعتد بمحلها فاذا مات زوجها أو طلقها وكانت فى حضر أو فى قرى فلا يجوز انتقالها مع أهلها ولا مع أهل زوجها حتى تنقضى العدة كما فى الجلاب (قوله فلا ترتحل معهم) أى مطلقا سواء كان عليها اذا ارتحلت معهم مشقة فى عودها لأهلها أم لا هذا هو المعتمد لان شأن الانتقال والعود المشقة خلافا لمن قال انها تؤمر بالارتحال معهم اذا كان لا مشقة عليها فى العود لاهلها بعد العدة قاله شيخنا ومثله فى بن (قوله وكانتقال لعذر) أى انه يجوز لها الانتقال لما أحسن من الامكنة ولو أراد الزوج خلافه الا لغرض شرعى كصون نسبه لاجل عذر لا يمكن المقام معه بمسكنها (قوله كسقوطه) أى وكوحشة لانتقال جيران وأما الخوف فيأتى لها بمؤنسة ولا تخرج والمؤنسة تابعة للنفقة (قوله فان انتقلت لغير عذر) أى ولو باذن مطلقها ردت بالقضاء أى لاجل بقائها مدة العدة فى مكانها الذى كانت ساكنة فيه حين الموت أو الطلاق حق لله تعالى (قوله وجاز لها الخروج فى حوائجها طرفى النهار) أى وأولى فى النهار ومحل جواز خروجها فى طرفى النهار ان كان ذلك الزمان مأمونا والا فلا تخرج فيهما بل نهارا ابن عرفة وفيها لها التطرق نهارا والخروج سحرا قرب الفجر وبعد المغرب وترجع ما بينها وبين العشاء الاخيرة اللخمى قال مالك لا بأس أن تخرج قبل الفجر وأرى أن يحتاط للانساب فتؤخر خروجها لطلوع الشمس وتأتى حين غروبها قال بعض العلماء وكلام اللخمى هو اللائق بعرف هذا الزمان فالمدار على الوقت الذى ينتشر الناس فيه لئلا يطمع فيها أهل الفساد اه بن (قوله فى حوائجها) أى أو لعرس كما فى المدونة ولا مفهوم لحوائجها واذا خرجت لحوائجها أو لعرس فلا تبيت بغير مسكنها (قوله لا لتخرج لضرر) أى كمشاورة بينهم وقوله فيما مر أو خوف جار سوء أى على نفسها أو ماله فيمن لا يمكنها الرفع وهذا فيمن يمكنها اه خش (قوله لحاضرة) أى بالنسبة لحاضرة بخلاف البدوية الا ان كان فى البدو حاكم ينصف فالمدار اذن على وجود الحاكم وعدم وجوده فى الحاضرة والبادية فمتى وجد الحاكم الذى يزيل الضرر اذا رفع اليه فلا تنتقل كانت حضرية أو بدوية وان لم يوجد جاز الانتقال كانت حضرية أو بدوية والمصنف كالمدونة فرق بين الحضرية والبدوية نظرا للشأن من وجود الحاكم فى الحاضرة دون البادية ونص ابن عرفة قلت ضابطه ان قدرت على دفع ضررها بوجه ما لم تنتقل وجعلها ابن عات على الفرق بين القرية والمدينة لان بها من ترفع أمرها اليه بخلاف القرية غالبا اه بن (قوله لمن سكنت زوجها معه) أى فى البيت الذى تملك ذاته أو منفعته (قوله قولان) الاولى تردد أى لعدم نص المتقدمين والأول من هذين القولين لابن العطار والثانى لابن المكوى ورده ابن راشد قائلا ان قول ابن المكوى وهم انظر بن ولكن الذى رجحه شيخنا القول الثانى كما فى الشارح والمج واعلم أن محل الخلاف عند الاطلاق فان طاعت له بالسكنى مدة العصمة وتوابعها فلا سكنى لها قولا واحدا وان طاعت مدة العصمة فقط فلها السكنى قولا واحدا ومحله أيضا اذا اكترت المسكن قبل العقد أو كان ملكا لها قبله

(وسقطت) أي السكنى بمعنى الاجرة (ان أقامت بغيره) أي بغير مسكنها الذي لزمها السكنى فيه لغير عذر فليس لها طلب أجرة ما خرجت منه ولو أكراه زوجها الغير (كنفقة ولد هربت) أمه مثلا (به) مدة ثم جاءت تطلبها ممن هي عليه فانها تسقط عنه ولا طلب لها بها اذا لم يعلم بموضعها الذي هربت اليه أو علم وعجز عن ردها والا لم تسقط (و) جاز (للغرماء بيع الدار في) عدة (المتوفى عنها) بشرط استثناء مدة عدتها أربعة أشهر وعشرا ويبين البائع وهو الغريم للمشتري أن الدار معتدة فيها او رضى المشتري لان البيان يقوم مقام الاستثناء فاذا لم يستثنوا ذلك ولا بينوه لم يجز البيع ابتداء ولكنه صحيح كمن باع دارا مؤجرة ولم يبين للمشتري ذلك فان (٤٣٣) البيع صحيح ولا يجوز ابتداء ويثبت للمشتري الخيار (فان) بيعت بشرط سكناها مدة العدة و(ارتابت) بحس بطن أو تأخير حيض (فهي) أي المعتدة (أحق) بالسكنى فيها من المشتري اذ لا دخل لها في التطويل (وللمشتري الخيار) في فسخ البيع عن نفسه والتماسك به (و) جاز (للزوج) بيع الدار (في) عدة مطلقته ذات (الاشهر) كالصغيرة واليائسة بشرط استثناء مدة العدة أو بيان ذلك للمشتري كمن باعها واستثنى ثلاثة أشهر فهو معلوم بخلاف ذات الاقراء أو الحمل فانه لا يجوز للزوج أن يبيعها لجهل المدة وقوله في الاشهر أي تحقق اعتدادها بالاشهر بدليل قوله (و) في جواز البيع (مع توقع الحيض) من مطلقته كبنت ثلاثة عشر عاما وخمسين ومنعه (قولان ولو باع) الغريم في المتوفى عنها والزوج في الاشهر في متوقعة الحيض المرتابة بالفعل أو بالقوة ودخلا على أنه (ان زالت

الريبة) فالبيع لازم وان استمرت فمردود (فسد) البيع للجهل بزوالها والتردد في عقد البيع (وأبدلت) المعتدة من طلاق أي يلزم زوجها أن يبدلها (في) المسكن (المنهدم) مسكنا غيره (و) أبدلت في المسكن (المعار) لزوجها (والمستأجر) له بفتح الجيم (المنقضي المدة) أي مدة الاعارة أو الاجارة وقد بقي شئ من العدة مكانا آخر الى تمام العدة ان أراد رب الدار اخراجها وله أن يسكنها فيه برضا ربه باجارة جديدة أو اعارة أخرى فكلام المصنف في المعتدة من طلاق وأما من وفاة فانه انما يكون لها السكنى اذا كان

وأما لو اكترته أو ملكته بعد العقد فعليه قولا واحدا واعلم أنه لو اشترطت له في العقد السكنى فسخ قبل البناء وثبت بعده بمهر المثل وسقط الشرط (قوله وسقطت) أي سواء كانت معتدة من وفاة أو من طلاق وانما سقطت لأنها المتاركة لما كان واجبا لها من غير عذر فلا يلزمه بعد ولها عنه عوض (قوله ولو أكراه زوجها الغير) هذا هو المعتمد وقال اللخمي ان أكراه رجعت بالاقل مما أكرى به الاول وما اكترت به واعلم أنها اذا كانت مطلقة طلاقا رجعيا وخرجت من مسكنها أو أقامت بغيره انما تسقط سكناها وأما النفقة فلا تسقط ولو عجز عن عودها لمحلها وما يأتي في مسقطات النفقة من أن خروجها بلا اذن وعجزه عن ردها مسقط لها فهو خاص بمن في العصمة (قوله هربت أمه) أي المطلقة أو غيرها وقوله ممن هي عليه أي سواء كان أبا أو وليه (قوله ثم جاءت تطلبها) أي النفقة مدة هروبها به (قوله والا) أي والا بأن علم بموضعها وقدر على ردها لم تسقط (قوله وللغرماء الخ) قال ح أبو الحسن اختلف هل للورثة بيع الدار واستثناء العدة فأجازه اللخمي ومنعه غيره لانه غرر لأن المشتري لا يدري متى يصل لقبض الدار وانما رخص فيه في الدين اه بن ومحل الخلاف اذا لم يكن على الميت دين أما ان كان عليه دين وباعها الوارث لطلب الغريم جاز اتفاقا (قوله وللمشتري الخيار) أي للضرر الذي عرض له وهذا قول مالك وقال ابن القاسم لا خيار له لدخوله على ذلك الضرر الطارئ فهو مصيبة نزلت به (قوله وللزوج بيع الدار الخ) مثله الغرماء على الاشهر كما قاله عج (قوله ومع توقع الحيض قولان) معناه أنه اختلف في بيع الدار واستثناء سكناها مدة البراءة والحال انه يتوقع حيضها لا استثناء خصوص الاشهر وذلك بحيث انها ان حاضت تمكث حتى تنقضي مدة الاقراء وان لم تحض مكثت الثلاثة أشهر وهذا هو المراد بقول عبق واستثناء مدة العدة يعني عدتها في نفس الامر وهكذا قرره طفي وأصله لابن عبد السلام اه بن وأما بيعها واستثناء خصوص الاشهر فجائز اتفاقا ثم ان من قال بالجواز نظر الى أن الاصل بقاؤها على ما هي عليه من الاعتداد بالاشهر ومن قال بالمنع فقد نظر لاحتمال أن يطرأ حيضها ومدة العدة به مجهولة والحاصل أن القولين مبنيان على اعتبار الحال واحتمال الطوارئ فمن نظر للحال أجاز ومن نظر لاحتمال الطوارئ منع وعلى الجواز لا كلام للمشتري اذا حصل لها حيض وانتقلت للاقراء لانه دخل مجوزا لذلك وعلى المنع يفسخ البيع (قوله ولو باع الخ) حاصله أن الغرماء في المتوفى عنها كالزوج وكذلك الغرماء في المطلقة ذات الاشهر المتوقعة الحيض المرتابة اذا باعا الدار وقالا في عقد البيع ان زالت الريبة الحاصلة وقت البيع أو التي ستحصل فالبيع لازم وان استمرت فالبيع مردود فان البيع يفسد على المشهور وروى أبو زيد عن ابن القاسم في العتبية جوازه وأنه لا حجة للمشتري وهذا حاصل تقرير الشارح وما قرر به الشارح المتن تبع فيه عبق ومثله في التوضيح واعترضه الناصر بأنه غير صحيح وانما معنى كلام ابن الحاجب أن البيع بشرط مكث المعتدة الى زوال الريبة فاسد وهذا هو المفروض في كلام الائمة وبه قرر المواق قال في الجواهر ولو وقع البيع بشرط المكث فيها الى زوال الريبة كان فاسدا قال القاضي أبو الوليد وهذا عندي على قول من يرى أن للمبتاع الخيار وأما على قول من يلزمه ذلك فلا تأخير للشرط انظر بن (قوله وله) أي لزوجها أن يسكنها فيه أي في محل سكناها الاول الذي انقضت مدة اجارته أو اعارته (قوله وأما من وفاة) أي وأما اذا كانت معتدة من وفاة وانهدمت الدار التي للميت أو المستأجرة أو انقضت مدة

المسكن له أونقـد كراءه أوكان الكراء وجيبة على أحد التأويلين واذا انهدم أوانقضت المدة انعدم كونه له وانفسخت الاجارة وحينئذ يسقط حقها من السكنى (وان) انهدم المسكن أوانقضت المدة و (اختلفا في مكانين) فطلبت واحدا والزوج غيره (أجيبت) لما طلبته حيث لاضرر فيه على الزوج بكثرة كرائه أوبجوارها الغير مأمون (وامرأة الامير ونحوه) كالقاضي والمعمر اذا مات أوطلقها وعزل وقدم غيره (لايخرجها القادم) حتى تتم عدتها بان لم ترتب بل (وان ارتابت) بحس بطن أوتأخر حيض الى خمس سنين (كالحبس) على رجل (حياته) فيطلق أو يموت لايخرجها المستحق بعده بحبس غيره حتى تتم عدتها وان ارتابت (بخلاف حبس مسجد) أي دار موقوفة على امام مسجد كائنة (بيده) أي بيد الساكن من إمام أو مؤذن فمات أوطلق ثم عزل أوأفرغ لغيره عن وظيفته بعد طلاقها فللامام الثاني اخراج زوجة الاول والفرق أن دار الامارة من بيت المال والمرأة لها فيه حق بخلاف دار الامامة (ولأم ولد يموت عنها) السيد أو يعتقها (السكنى) مدة الاستبراء لكن لا يلزمها المبيت فهي تخالف الحرة في هذا (وزيد) لها على السكنى (مع العتق) أي عتقه لها وهو حي لا بالموت الذي الكلام فيه (نفقة الحمل) ان كان حمل وأما في موته فلا نفقة لحملها لأنه وارث (كالمرتدة) الحامل لها السكنى ونفقة الحمل فان لم تكن حاملا لم تؤخر يلحق واستبرئت ان كانت ذات زوج ولها السكنى فقط (والمشتبهة) أي الموطوأة بوطء شبهة إما غلطا ولا زوج لها أو لها زوج لم يدخل بها أو إما بنكاح

المستأجرة فانه لاسكنى لها لانه انما يكون الخ وقوله فاذا انهدم أي سواء كان ملكه أو مستأجرا وقوله وانفسخت الاجارة أي اذا كان مستأجرا وانهدم واعلم أن المعتدة من وفاة اذا انهدمت مقصورتها أبدلت بمقصورة أخرى من مقاصير دار الميت بخلاف ما اذا انهدمت الدار بتمامها فانها لا تبدل بغيرها ولو كانت للميت دار أخرى لانتقالها للورثة مع عدم تعلق حقها فيها بخلاف الدار التي كانت مقصورتها بها وانهدمت المقصورة فان الدار وان انتقلت للورثة لكن تعلق حقها بها من غير اعتدادها فيها (قوله حيث لاضرر فيه على الزوج بكثرة كرائه) أي فان كان فيه ضرر عليه بسبب كثرة كرائه فلا تجاب مالم تتحمل بالزائد والا أجيبت كما قاله اللخمي قال ابن عرفة وانما يلزمها الزائد من الأكثر إن كان ما دعاها اليه يليق بها اه بن (قوله الى خمس سنين) هذا في المرتابة بحس بطن وأما المرتابة بتأخر الحيضة فسنة كما مر (قوله كالحبس على رجل حياته) أي و بعد موته يكون حبسا على آخر أو ملكا له وأما لو أسقط المطلق حقه في ذلك الحبس لانسان لم يكن لها سكنى كما قاله عبق وفيه نظر فان اسقاطه هبة منه وليس للمطلق هبة مسكن المعتدة واخراجها منه اه بن (قوله أي دار موقوفة على امام مسجد) أي وأما لو كانت الدار موقوفة على المسجد مطلقا فاستأجرها الامام وسكن فيها فلا تخرج منها زوجته الا لتمام أجله كالمكتراة من أجنبي (قوله فللامام الثاني اخراج زوجة الاول) هذا هو ظاهر المصنف والذي في كلام غيره أن الاخراج يتوقف على جماعة أهل المسجد ففي المواق وكذلك زوجة امام المسجد الساكن في داره تعتد زوجته فيها الا أن يرى جيران المسجد أن اخراجها من النظر فذلك لهم قاله ابن العطار اه وقال ابن ناجي اختلف اذا مات امام المسجد وهو ساكن في الدار المحبسة عليه فقيل كمسئلة الامير قاله بعض القرويين وبه جرى عمل قرطبة كما قال ابن عات ولم يحك ابن شاس وابن الحاجب غيره وقيل تخرج منها ان أخرجها جماعة أهل المسجد قاله ابن العطار واقتصر على قوله أكثر الشيوخ اه ونحوه في عبارة ابن عرفة والمتيطي والجواهر وابن فرحون عن ابن العطار اه فانظر لم ترك المصنف هذه الزيادة اه بن (قوله ولأم ولد يموت عنها الخ) حاصله انه اذا مات عن ام ولده فلها السكنى مدة استبرائها وذلك بحيضة ولا نفقة لها ولو كانت حاملا واذا أعتقها وهو حي كان لها السكنى أيضا وكان لها النفقة اذا كانت حاملا (قوله السكنى) أي اذا كان المسكن له أو نقد كراءه على ما تقدم في الحرة كما صرح بذلك أبو الحسن في شرح المدونة (قوله لكن لا يلزمها المبيت) أي في محل سكناها سواء مات سيدها أو أعتقها ثم ان هذا خلاف قول المدونة قال مالك ولا أحب لها المواعدة فيها ولا تبيت الا في بيتها ولا احداد عليها الكن قال ابن عرفة بعده قلت قولها ولا تبيت الا في بيتها خلاف نقل ابن رشد عن المذهب لها المبيت في الحيضة في غير بيتها من عتق أو وفاة اه وكذا نقل ابن يونس ما نصه ابن المواز لها أن تبيت في غير بيتها مات السيد أو أعتقها اه بن فقد علمت أن ما قاله الشارح طريقة مرجحة وان كانت مخالفة لطريقة المدونة (قوله لم تؤخر) أي مدة طويلة كالحامل بل اما ان ترجع للاسلام أو تقتل بعد الاستبراء بحيضة فقوله واستبرئت أي قبل قتلها بحيضة (قوله ولها السكنى فقط) أي على زوجها في مدة استبرائها الا انها محبوسة بسببه واستشكل شيخنا العدوي ثبوت السكنى للمرتدة بأنها تسجن حتى تتوب أو تقتل وأجاب بأنه يفرض فيما اذا غفل عن سجنها أو كان السجن في بيتها (قوله والمشتبهة الخ) حاصل ما في هذه المسئلة أن المرأة التي غلط بها تارة تكون لا زوج لها وتارة تكون لها زوج واذا كان لها زوج فتارة تكون مدخولا بها وتارة لا فان لم تكن ذات زوج فان حملت فالنفقة والسكنى على الغالط وان لم تحمل فالسكنى عليه والنفقة عليها وان كانت ذات زوج ولم يدخل بها فان حملت من الغالط فسكناها ونفقتها على الغالط وان لم تحمل فالسكنى على الغالط والنفقة عليها الا على الغالط على الراجح وأما لو بنى بها زوجها فنفقتها وسكناها على زوجها حملت أم لا الا أن ينفي الزوج حملها بلعان فلا نفقة لها عليه ولها السكنى على الزوج مالم

فاسد مدرأ الحد كمن نكح ذات محرم جهلا فحملت فلها النفقة والسكنى فلو علم بالحرمة دونها فلها السكنى فقط لانها محبوسة بسببه فان علمت أيضا فزانية لاسكنى لها ولا نفقة فقوله (إن حملت) راجع لما ذكر من المرتدة والمشتبهة (وهل نفقة) المشتبهة بغلط يظنها زوجته أو أمته (ذات الزوج) الذى لم يدخل بها (ان لم تحمل) من الواطئ لها (عليها) نفسها مدة استبرائها بثلاث حيض للحرة وحيضة للامة وهو الراجح بل الصواب فالواجب الاقتصار عليه (أو على الواطئ) لها غلطا ولا وجه له (قولان) فان حملت فعليه النفقة والسكنى كما تقدم بلا خلاف ولو دخل بها لكانت النفقة والسكنى على زوجها بلا خلاف الا أن ينفيه الزوج بلعان فان نفاه فعلى الغالط ولما فرغ من الكلام على العدة من طلاق أو وفاة شرع فى الكلام على الاستبراء فقال

﴿فصل يجب الاستبراء﴾ لجارية (بحصول الملك) بشراء أو غيره ولو بانتزاعها من عبده لا بتزويج بشروط ثلاثة أشار لها بقوله (ان لم توقن البراءة) فان تيقنت براءة رحمها أى غلب على الظن ذلك فلا استبراء كحيض مودعة عنده أو مبيعة بالخيار تحت يده ولم تخرج ولم يلج عليها سيدها حتى اشتراها (ولم يكن وطؤها مباحا) قبل حصول الملك والا فلا استبراء كمن اشترى زوجته أو وهبت له (ولم تحرم) عليه (فى المستقبل) احترازا عمن اشتراها محرمة أو متزوجة بغيره فلا استبراء عليه لانه للوطء وهو لا يطأ (وان صغيرة أطاقت الوطء) لا ان لم تطقه كبنت ثمان (أو كبيرة لا يحملان عادة) كبنت تسع سنين وبنت سبعين فيجب استبراء كل بثلاثة شهور كما يأتى (أو وخشا أو بكرا أو رجعت) لسيدها (من غصب) وقد غاب عليها الغاصب البالغ

يلحق بالغالط فان لحق به فالنفقة والسكنى حينئذ على الغالط (قوله فلها النفقة والسكنى) أى وان لم تحمل فلها السكنى فقط ولا نفقة على الراجح (قوله قولان) الاول حكاه ابن يونس عن أبى عمران والثانى عن بعض التعاليق ورجح ابن يونس الاول فالاولى للمصنف الاقتصار عليه أو أنه يقول تردد اه ثم ان حكاية القولين على ماذكره المصنف هو ما فى التوضيح والذى فى عبارة ابن عبد السلام على الزوج أو على الواطئ ووهمه فيها ابن عرفة وعبارته على الزوج أو عليها

﴿فصل يجب الاستبراء﴾ حيث علق الوجوب بالاستبراء علم أن المراد به الكشف عن حال الرحم لانه هو الواجب لا المدة وقوله بحصول الملك اى بسبب الملك الحاصل أى المتجدد واعلم أن الجارية لا تصدق فى دعواها الاستبراء بحيض أو وضع حمل حتى ينظرها النساء كما فى حاشية شيخنا (قوله بشراء الخ) أى فاذا اشترى جارية أو وهبت له أو تصدق بها عليه وأراد وطأها فيجب عليه استبراؤها قبل أن يستمتع بها وفى عج يجب الاستبراء بالشروط المذكورة سواء اشتراها للوطء أو للخدمة وهو خلاف الظاهر من عبارات الائمة ففى الجلاب ومن اشترى أمة يوطأ مثلها فلا يطؤها حتى يستبرئها بحيضة اه وفى المقدمات ما نصه واستبراء الاماء فى البيع واجب لحفظ النسب ثم قال فوجب على كل من انتقل اليه ملك أمة ببيع أو هبة أو بأى وجه من وجوه الملك ولم يعلم براءة رحمها أنه لا يطؤها حتى يستبرئها رفيعة كانت أو وضيعة اه وفى التنبيهات ما نصه الاستبراء لتمييز ماء المشترى من ماء البائع ثم قال فيمن لا تتواضع وهى التى لم يقر البائع بوطئها والحال أنها من وخش الرقيق فهذه لا مواضعة فيها ولا استبراء الا أن يريد المشترى الوطء فواجب عليه أن يستبرئ لنفسه مما لعلها أحدثته اه وفى المعونة ما نصه من وطئ أمة ثم أراد بيعها فعليه أن يستبرئها قبل البيع وعلى المشترى أن يستبرئها قبل أن يطأها اه فتحصل انه لا يستبرئ المشترى الا اذا أراد الوطء والبائع لا يستبرئ الا اذا وطئ وكذلك سوء الظن لا يستبرئ المالك لاجله الا اذا أراد الوطء أو التزويج كما يأتى اه بن (قوله لا بتزوج) أى فمن تزوج أمة لا يجب عليه استبراؤها (قوله تحت يده) أى وكانت تحت يده مدة الخيار (قوله ولم يلج عليها سيدها) أى لم يدخل عليها أى لم يختل بها (قوله حتى اشتراها) أى وكشرائه بائعها قبل غيبة المشترى لها عليها فاذا باعها سيدها لانسان ثم اشتراها منه بالحضرة قبل أن يختلى بها فلا استبراء عليه (قوله ولم يكن وطؤها مباحا) أى فى نفس الامر احترازا عما لو كشف الغيب أن وطأها حرام كمن كان يطأ أمته ثم استحقت فاشتراها من مستحقها فلا يطؤها حتى يستبرئها لان الوطء الاول وان كان مباحا فى الظاهر الا أنه فاسد فى نفس الامر (قوله وان صغيرة) أى هذا اذا كانت الامة التى حصل ملكها كبيرة يمكن حملها بل وان صغيرة أطاقت الوطء أو كبيرة لا يحملان عادة فصب المبالغة قوله لا يحملان عادة لا قوله أطاقت الوطء لانه يصير التقدير هذا اذا لم تطق الوطء بل وان أطاقته وهذا فاسد لانه لا استبراء ان لم تطق كما يأتى (قوله كبنت ثمان) هذا مثال لما لا تطيق الوطء وقد نص المتيطى عليه والحق ان هذا يختلف باختلاف البلدان (قوله كبنت تسع سنين) مثال للصغيرة التى تطيق الوطء ولا تحمل عادة (قوله فيجب استبراء كل الخ) لا يقال ان التى لا يمكن حملها عادة قد تيقنت براءتها وقد تقدم ان شرط وجوب الاستبراء الا ان توقن البراءة لانا نقول الشرط عدم تيقن البراءة من الوطء لا من الحمل فمتى لم تتيقن براءتها من الوطء وجب الاستبراء تيقن براءة رحمها من الحمل أم لا (قوله أو وخشا) عطف على صغيرة فهو داخل فى حيز المبالغة أى هذا اذا كانت علية بل وان كانت وخشا هذا اذا كانت ثيبا بل وان كانت بكرا والوخش بسكون الخاء الحقير من كل شئ ويطلق الوخش أيضا على الرذل من الناس (قوله أو بكرا) أى لاحتمال اصابتها خارج الفرج وحملها مع بقاء البكارة (قوله أو رجعت لسيدها) أى أو لزوجها ان كانت متزوجة وقوله من غصب الخ اعلم أن نفقتها فى حال استبرائها

غيبة يمكن فيها اصابتها ولا يصدقان فى نفيه فقوله بحصول الملك مراده به الاستقرار ليشمل هذه (أو) رجعت من (سبى) بان سباها الحربى وغاب عليها ثم رجعت لسيدها (أو غنمت) من العدو فانه يجب على الغانم استبراؤها (أو اشتريت ولو متزوجة) الاولى حذف ولو لان المبالغة فى متزوجة اشتراها رجل غير الزوج (وطلقت قبل البناء) فانه لا يطؤها حتى يستبرئها ولا ينزل منزلة الزوج فى عدم الاستبراء خلافا لسحنون وشبه فى وجوب الاستبراء قوله (كالموطوأة) لسيدها فانه يجب عليه أن يستبرئها (ان بيعت أو زوجت) أى ان أراد بيعها أو تزويجها ومفهوم موطوأة أنه اذا لم يطأها جازله أن يبيعها أو يزوجها بلا استبراء الا من من حملها منه (وقبل قول سيدها) لمن زوجهاله انه استبرأها فيعتمد الزوج على قوله و يعقد عليها ويطأ فهذا خاص بقوله أو زوجت وأما فى مسئلة البيع فلابد من استبراء ثان للمشترى كما مر (وجاز للمشترى من) بائع (مدعيه) أى الاستبراء (تزويجها) فاعل جاز أى جاز لمن اشترى جارية ادعى بائعها أنه استبرأها أن يزوجها لرجل (قبله) أى قبل استبراء المشترى لها اعتمادا على دعوى بائعها (و) جاز (اتفاق البائع) لامة (والمشترى) لها (على) استبراء (واحد) حيث يجب على كل منهما)

على سيدها الا على الغاصب ولو حملت لعدم لحوق الولد به وقد قالوا ان المدار فى كون النفقة على الواطئ على كون الولد لاحقابه كما أن المدار فى المسكن على كونها محبوسة بسببه اه بن (قوله فقوله بحصول الملك مراده به الاستقرار) أى ان المراد بحصول الملك الاستقرار تحت يد المالك لاجل أن يشمل هذه أى الراجعة من غصب وكذا ما بعدها وهى الراجعة من سبى وقد يقال لاداعى لذلك بل مراد المصنف بقوله بحصول الملك أى على جهة الانشاء أو التمام فينطبق حينئذ على الراجعة من غصب أو سبى لان الملك فيهما وان لم ينتقل على المذهب من أن دار الحرب لا تملك الا أنه حصل فيه خلل بعدم التصرف فاذا رجعت من الغاصب أو السابى فقد تم الملك (قوله أو رجعت من سبى) قال فيها اذا سبى العدو أمة أو حرة لم توطأ الحرة الا بعد ثلاث حيض والامة الا بعد حيضة ولا يصدق فى نفى الوطء وان زنت الحامل فلا يطؤها زوجها حتى تضع أى لا يطؤها زوجها الذى حملت منه قبل الزنا حتى تضع والنهى للكراهة وقيل انه للتحريم وقيل انه خلاف الاولى وقيل ان الوطء جائز والمعتمد كما تقدم عن ابن رشد أن وطء الزوج لها قبل وضعها حرام أما لو حصل لها الحمل من الغاصب لحرم على زوجها وطؤها حتى تضع باتفاق (قوله أو غنمت أو اشتريت ولو متزوجة) قيل ان هذا مستغنى عنه بقوله بحصول الملك أى وحينئذ فالاولى حذفه وقد يقال ان الاستغناء عنه بحصول الملك لا يضر لانه إغياء عليه مندرج تحته مع ما قبله وما بعده نعم يعترض على المصنف باعتراض آخر وهو أن قوله أو غنمت أو اشتريت لا حاجة له لانه عين ما قبل المبالغة فى قوله أو رجعت من غصب أى هذا اذا غنمت أو اشتريت بل ولو رجعت من غصب انتهى عدوى (قوله لان المبالغة فى متزوجة الخ) حاصله أن قوله أو اشتريت داخل فى حيز المبالغة لانه عطف على قوله صغيرة وحينئذ فيكون قوله أو اشتريت مبالغة فى متزوجة اشتراها غير الزوج والحال أنها طلقت قبل البناء واذا كانت المبالغة المذكورة حصلت بالعطف فلا حاجة لقوله ولو لحصول المبالغة بغيرها (قوله ولا ينزل منزلة الزوج فى عدم الاستبراء) وذلك لان الزوج يباح له وطؤها من غير استبراء اعتمادا على اخبار السيد انه استبرأها والمشترى لا يعتمد على اخباره اتفاقا والفرق بينهما تعبدى كما قرره شيخنا العدوى (قوله خلافا لسحنون) القائل انه لا يجب على ذلك المشترى استبراؤها لان الفرض أنها غير مدخول بها فلا وجه للاستبراء عنده (قوله كالموطوأة الخ) هذا تشبيه فى وجوب الاستبراء المفهوم من قوله يجب الاستبراء بحصول الملك وكأنه قال يجب الاستبراء بحصول الملك كما يجب باخراجه حقيقة أو حكما وقول الشارح كالموطوأة لسيدها مفهومه أنها لو كانت موطوأة لغيره بأن زنت فلا يجب على السيد استبراؤها اذا أراد بيعها وأما ان أراد تزويجها فانه يجب عليه استبراؤها والحاصل أنه لا يجب الاستبراء فى البيع الا من وطء المالك وفى التزويج يجب من وطء المالك وغيره هذا هو الذى يدل عليه كلامهم والفرق أن النكاح لا يصح فى المستبرأة مطلقا بخلاف البيع فانه يجوز بيع المعتدة والمستبرأة من غير المالك انظر بن (قوله فلا بد من استبراء ثان للمشترى) أى اذا أراد وطأها ولا يعتمد على قول البائع انه قد استبرأها قبل بيعه (قوله وجاز للمشترى من مدعيه تزويجها قبله) قال شيخنا هذه يفهم منها قوله وقبل قول سيدها بالاولى وذلك لانه اذا جاز للزوج وطؤها اعتمادا على قول المشترى اشتريتها ممن يدعى أنه استبرأها فاولى أن يعتمد على قوله استبرأتها وقوله تزويجها أى وأما وطؤه هو أى المشترى فلا يجوز له أن يعتمد فيه على دعوى البائع أنه استبرأها كما مر أى وكذلك يجوز للمشترى من مدعيه بيعها من غير استبراء اعتمادا على دعوى البائع كذا قال عبق وفيه نظر اذ لا يحتاج فى هذا الاعتماد اذ لا يجب الاستبراء لارادة البيع الا فى الموطوأة للبائع وهذه غير موطوأة للبائع (قوله على استبراء واحد) قال بن الذى يتبادر من النقل أن المراد استبراؤها قبل عقد الشراء فقط و بذلك ينتفى تكراره مع المواضعة الآتية فقول الشارح بأن توضع الخ أى قبل عقد الشراء وقوله حتى ترى الدم أى فبعد رؤيته يحصل الشراء ولا يحتاج المشترى لاستبراء ثان (قوله حيث يجب على كل

منهما الحصول غرضهما بذلك بان توضع تحت يد أمين حتى ترى الدم (وكالموطوأة باشتباه) معطوف على قوله كالموطوأة ان بيعت وأعاد الكاف لبعد الفصل أي ويجب استبراء الامة اذا وطئت غلطا كالوزنت أو غصبت قبل (٤٣٧) أن يطأها وفائدة الاستبراء في هذه مع أن الولد لاحق به تظهر فيمن رماه بأنه ابن شبهة فلا يحد اذا لم يستبرئ والاحد (أو ساء الظن) أي يجب الاستبراء بحصول الملك اذا ساء المشتري مثلا ظنه بالامة التي اشتراها ومثله بقوله (كمن) أي كأمة (عنده) أي عند المشتري مودعة أو مرهونة مثلا (تخرج) في قضاء الحوائج أو يدخل عليها فاشتراها لاحتمال أن تكون قد وطئت بزنا أو غصب ولا يعترض على هذا بأمته المملوكة تخرج في قضاء الحوائج لان ذلك يشق في أمته (أو) كانت مملوكة (لكغائب) عنها لا يمكنه الوصول اليها عادة أو لصبي أو امرأة أو محرم (أو مجبوب) فيجب استبراؤها على مشتريها مثلا (أو مكاتبة) تتصرف بالخروج والدخول (عجزت) عن الاداء ورجعت رقا فيجب على سيدها استبراؤها وهذه الثلاثة من أمثلة سوء الظن (أو أبضع فيها) أي في الامة بان دفع ثمنا لمن يشتريها له به فاشتراها (وأرسلها مع غيره) من غير اذن له في ارسالها فحاضت في الطريق وجب على سيدها استبراؤها ولا يكتفي بهذه الحيضة لان الرسول حينئذ ليس بأمينه بخلاف لو قدم بها المبضع معه أو أرسلها باذن (و) يجب الاستبراء على الوارث (بموت سيد) وسواء كان السيد حاضرا أو غائبا (وان استبرئت) أي استبرأها سيدها قبل موته فلا بد من استبراء الوارث (أو انقضت عدتها) من زوجها المتوفى أو المطلق لها بحيث حلت لسيدها قبل موته فيجب الاستبراء على الوارث

منهما) أي بان كان البائع قد وطئها والمشتري اشتراها لاجل الوطء (قوله أي ويجب استبراء الامة) أي وكذلك الحرة اذا وطئت غلطا لكن بثلاثة اقراء (قوله كالوزنت) أي كما يجب استبراؤها لو زنت أو غصبت (قوله قبل أن يطأها) متعلق بقوله يجب استبراء الامة اذا وطئت غلطا وظاهره وجوب استبرائها ولو كانت ظاهرة الحمل من السيد قبل الوطء باشتباه وما معه من الزنا والغصب وهو ما اختاره ابن رشد لاحتمال انفشاش الحمل وقيل انه لا يجب الاستبراء في هذه الحالة ولا يحرم وطؤها ولا الاستمتاع بها (قوله في هذه) أي الموطوأة باشتباه (قوله مع ان الولد لاحق به) أي بالسيد لانه للفراش وقوله تظهر الى آخر ما ذكره من التفصيل في الحد وعدمه مقيد بما اذا كان الولد يمكن أن يكون من وطء الشبهة بان أتت به لستة أشهر فأكثر من وطء الشبهة أما ان أتت به لخمسة أشهر منه فالحد مطلقا ومقيد بما اذا لم ينفه السيد والا فلا حد (قوله فيمن رماه) أي رمى ولد الموطوأة بشبهة (قوله مودعة أو مرهونة مثلا) أي والحال انها حاضت عنده (قوله أو يدخل عليها) أي يختلي بها سيدها أو غيره وهي عند المودع أو المرتهن وأما ما سيأتي من أن من اشترى الامة المودعة أو المرهونة عنده والحال أنها قد حاضت عنده فلا يجب عليه استبراؤها فمحمول على ما اذا كانت لا تخرج ولم يغب عليها أحد فاأتى مفهوم ما هنا (قوله لان ذلك يشق في أمته) أي لان الاستبراء في أمته كلما خرجت ودخلت فيه مشقة بخلاف المرهونة والمودعة اذا كانتا تخرجان واستبراؤهما فان استبرأ كل واحدة مرة واحدة فلا مشقة فيه هذا وقد أفاد بعضهم أن محل كون أمته التي تخرج في قضاء الحوائج لا استبراء فيها اذا كانت مأمونة أما غيرها فيجب استبراؤها اذا خرجت قولا واحدا وفي المجهولة الحال قولان قاله شيخنا (قوله أو محرم) أي أو كانت الامة مملوكة لمحرم من محارمها بان كانت مملوكة لابن أخيها أو ابن أختها وباعها لرجل أجنبي منها فيجب عليه استبراؤها اذا أراد وطأها (قوله فيجب استبراؤها على مشتريها) أي لسوء الظن بها وأما البائع فلا يجب عليه استبراء لأن البائع لا يجب عليه الاستبراء الا ان وطئ وما في عبق فغير صواب وذلك أن البائع اذا كان لا يجب عليه استبراؤها مع تحقق زناها فأحرى مع سوء الظن انظر بن (قوله مثلا) أي وكذا من تجدد ملكه لها بهبة أو صدقة أو ميراث (قوله تتصرف الخ) أي وأما لو كانت لا تخرج من بيت سيدها ثم عجزت فلا يجب على سيدها استبراؤها (قوله ولا يكتفي الخ) هذا قول ابن القاسم وهو المشهور وقال أشهب يكتفي بها ولا تستبرأ من سوء الظن اه عدوي (قوله ولو قدم بها المبضع معه) أي لان كلا من المبضع والرسول الذي باذن يده كيد المالك والظاهر أن علم المبضع ان المبضع معه لا يأتي بها وانما يرسلها مع غيره بمنزلة اذنه له في الارسال اه خش (قوله وسواء كان السيد) أي قبل موته حاضرا أو غائبا أي وكان يمكنه الوصول اليها خفية وأما لو كان غائبا ولا يمكنه الوصول اليها او كانت لا تخرج في حوائجها فانه لا يجب على الوارث استبراؤها وله وطؤها بلا استبراء أي وسواء أقر السيد بوطئها أم لا ولو كان قد استبرأها قبل موته وسواء كانت تلك الامة قنا أو أم ولد لا يقال ان أم الولد لا تورث فلا يظهر هذا مع قول الشارح ويجب الاستبراء على الوارث الا أن يقال يظهر هذا في أم الولد اذا أراد الوارث أن يتزوج بها تأمل اه ابن عبد السلام ولو قيل في الامة المتوفى عنها سيدها ولم يقر بوطئها لا يحتاج للاستبراء غائبا كان سيدها أو حاضرا ما كان بعيدا ألا ترى أنها لو أتت بولد لم يلحق بسيدها فلم يبق الاستبراء الا لسوء الظن (قوله أو انقضت الخ) أي ان الامة اذا مات زوجها أو طلقها فاعتدت وانقضت عدتها ثم مات سيدها فانه يجب استبراؤها على وارثه لانها حلت للسيد زمنا ما فالاستبراء هنا لسوء الظن اذ لا مانع له من وطئها وكذا يجب الاستبراء على المشتري فيما

بخلاف لومات قبل انقضائها (و) يجب (الاستبراء بالعتق) تنجيزا أو تعليقا فليس لاجنبي تزوجها قبل استبرائها بحيضة ان لم يستبرئها معتقها قبل العتق ولم تخرج من عدة زوجها قبل العتق أيضا وأما لو استبرأها قبله أو انقضت عدتها فأعتقها فقد حلت مكانها للازواج وأما المعتق فله تزوجها بغير استبراء اذا كانت خالية من عدة وهذا في القن وأما أم الولد فلا بد أن تستأنف الاستبراء بعد عتقها ولو استبرأها السيد قبل العتق كما أشار له بقوله (واستأنفت) الاستبراء بحيضة بعد عتقها (ان استبرئت) قبل عتقها أو انقضت عدتها ولا يكفيها الاستبراء ولا العدة السابقان على العتق (أو غاب) سيدها عنها (غيبة علم أنه لم يقدم منها) فحاضت في غيبته ثم أرسل لها العتق (أم الولد فقط) فاعل استأنفت لانها فراش للسيد فالحيضة في حقها كالعدة في الحرة كما أن الحرة تستأنف عدة بعد الموت أو الطلاق ولا تكتفي بما ذكر فكذا أم الولد وقوله فقط أي بخلاف القن فتكتفي بالاستبراء السابق على العتق وقوله (بحيضة) راجع لجميع ما تقدم من أول الباب الى هنا ممن يمكن حيضها وسيأتي استبراء الصغيرة واليائسة (وان تأخرت) الحيضة للقن أو أم الولد بلا سبب عن عادتها وكانت عادتها أن تأتيها قبل ثلاثة أشهر أو تأخرت لسبب رضاع أو مرض كما أشار له بقوله (أو أرضعت أو مرضت) سواء كانت عادتها أن تأتيها قبل الثلاثة أو بعدها (أو استحيضت ولم تميز) بين دم الحيض والاستحاضة (فثلاثة أشهر) مدة استبرائها وكذا ان كانت عادتها أن تأتيها بعد ثلاثة أشهر على الراجح (كالصغيرة) المطيقة للوطء (واليائسة) من الحيض (ونظر النساء) العارفات والجمع ليس بشرط فيمن عادتها أن يأتيها الحيض قبل الثلاثة فتأخر لغير رضاع ومرض وفي المستحاضة التي لم تميز لا فيمن عادتها أن يأتيها بعد الثلاثة ولا فيمن تأخر لرضاع ومرض ولا في صغيرة وآيسة (فان ارتبن) بجس بطن (فتسعة أشهر)

ادا انقضت عدتها من زوجها ثم باعها سيدها (قوله بخلاف لومات) أي السيد قبل انقضاء عدتها من زوجها المتوفى أو المطلق لها فلا يجب الاستبراء على الوارث لانها لم تحل لسيدها زمنا ما فاذا علمت ان حكم ما اذا مات بعد انقضاء العدة مغاير لحكم ما اذا مات قبل انقضائها تعلم ان قول المصنف أو انقضت عطف على ان استبرئت لا على استبريت لانه يصير التقدير وهذا اذا لم تنقض عدتها بل وان انقضت مع انه اذا لم تنقض فلا استبراء (قوله ولم تخرج من عدة زوجها) أي المطلق لها أو المتوفى عنها قبل العتق (قوله وأما المعتق فله تزوجها بغير استبراء اذا كانت خالية من عدة) ماذكره من عدم الاستبراء فيما اذا أعتق وتزوج مقيد بما اذا كان يطؤها قبل العتق وأما اذا اشتراها فأعتقها عقب الشراء وعقد عليها فلا بد من استبرائها ولا يكفي في اسقاط الاستبراء عتقه (قوله أو انقضت الخ) أي أو لم يستبرئها ولكن انقضت عدتها من موت زوجها أو طلاقه اذا كانت متزوجة ثم أعتقها بعد انقضائها فلا تكفيها تلك العدة السابقة على العتق كما أنه لا يكفيها الاستبراء الحاصل قبله اذا كان استبرأها ولا بد من استئناف الاستبراء بحيضة بعد العتق (قوله علم أنه الخ) أي وكان يمكنه الوصول اليها خفية والا فلا استبراء (قوله ولا تكتفي بما ذكر) أي من الاستبراء والغيبة الحاصلين قبل الموت والطلاق (قوله فتكتفي بالاستبراء السابق على العتق) أي وأما في الموت فانها تستأنف الاستبراء فتحصل أن السيد اذا مات فلا بد من الاستبراء كانت أم ولد أو غيرها ولو استبرئت قبل الموت أو انقضت عدتها قبله أو كان سيدها غائبا عنها قبله غيبة يمكنه فيها الوصول اليها وأما ان أعتقها فأم الولد لا بد من استبرائها ولو كانت قد استبرئت قبله أو انقضت عدتها قبله أو كان سيدها غائبا ثم أرسله أي العتق لها وأما غير أم الولد فتستبرأ أيضا ما لم تكن استبرئت قبله أو انقضت عدتها قبله أو كان غائبا قبله والا اكتفت بذلك ولا تحتاج لاستئناف استبراء (قوله راجع لجميع ما تقدم من أول الباب) أي ومن قوله يجب الاستبراء بحصول الملك الخ وعلم من قوله بحيضة ان القرء هنا ليس هو الطهر كالعدة بل الدم فبمجرد رؤيته حصلت البراءة فللمشتري التمتع بغير ما بين السرة والركبة على ما مر في الحيض (قوله ممن يمكن حيضها) أي ولم يتأخر عن عادتها المعتادة للنساء وهو اتيانه في كل شهر (قوله وكذا ان كانت عادتها أن تأتيها بعد ثلاثة أشهر) أي كما اذا كانت عادتها أن الدم يأتيها بعد كل أربعة أشهر أو خمسة الى تسعة أشهر وقوله على الراجح أي من قولي ابن القاسم وهما الاكتفاء بثلاثة أشهر أو تنتظر الحيض والحاصل أنه اذا كانت عادتها انها لا تحيض الا بعد تسعة أشهر فلم يختلف قول ابن القاسم أنها تستبرأ بثلاثة أشهر وان كانت لا تحيض الا لاكثر من ثلاثة أشهر الى تسعة فاختلف قول ابن القاسم هل تنتظر الحيضة أو تكتفي بثلاثة أشهر الاول سماع يحيى والثاني سماع عيسى وهو الراجح فعلم أن معتادة الحيض بعد ثلاثة أشهر أو أربعة أو ستة أو أكثر تكتفي في الاستبراء بثلاثة أشهر بخلاف العدة فان معتادة الحيض بعد ثلاثة أشهر أو بعد سنة أو خمس سنين أو عشرة على ما قيل فلا بد من الحيض ولا تكتفي بثلاثة أشهر والفرق ان العدة ثبتت بالقرآن فشدد فيها وأما الاستبراء فقد ثبت بخبر آحاد (قوله كالصغيرة واليائسة) هاتان تمام الستة المستثناة من قوله بحيضة المشار لها بقول المصنف وان تأخرت أو أرضعت أو مرضت أو استحيضت ولم تميز كاليائسة والصغيرة (قوله فيمن عادتها الخ) أي فاذا نظر النساء العارفات لمن ذكر وقلن انها لا حمل بها فانه يكتفي بالثلاثة الاشهر (قوله لا فيمن عادتها الخ) أي لان هذه المسائل الاربع يكتفي فيها بالثلاثة الاشهر من غير نظر النساء وما قاله الشارح من ان نظر النساء خاص بما ذكره من المسئلتين دون هذه المسائل

فان زالت الريبة حلت والا مكثت أقصى أمد الحمل (و) استبرئت الحامل (بالوضع) لجميع حملها وان دما اجتمع (كالعدة) فلا يكفى بعضها وتربصت الى أقصى أمد الحمل ان ارتابت (وحرم) على المالك (فى زمنه الاستمتاع) بجميع أنواعه من وطء ومقدماته حاملا أم لا الا أن يكون الاستبراء من زنا أو غصب أو اشتباه وهى بينة الحمل من سيدها فلا يحرم وطؤها ولا الاستمتاع بها كما تقدم نحوه فى العدة ولما فرغ من الكلام على ما يوجب الاستبراء شرع فى مفاهيم قيوده وان لم يكن على الترتيب فقال (ولا استبراء) على صغيرة (ان لم تطق الوطء) كبنت ثمان فأقل وهذا مفهوم أطاقت الوطء (أو) أطاقته لكن (حاضت تحت يده) أى عنده ولم تحصل اساءة ظن (كودعة) ومرهونة وأمة زوجته وولده الصغير أو نحو ذلك (ومبيعة بالخيار ولم تخرج) للتصرف فى حوائجها (ولم يلج) أى يدخل (عليها سيدها) ثم اشتراها أو ملكها بوجه أو بت البيع من له الخيار فلا استبراء لانه علم براءة رحمها بالحيض ولم يحصل اساءة ظن وهذا مفهوم قوله ان لم توقن البراءة (أو أعتق) أمته الموطوأة له (وتزوج) أى أراد أن يتزوجها فلا استبراء عليه لان وطأه الاول صحيح (أو اشترى زوجته وان) كان الشراء لها (بعد البناء) بها لان الماء ماؤه ووطؤه الاول صحيح وهذا مفهوم قوله ولم يكن وطؤها مباحا ولو قال وان قبل البناء لكان أحسن لانه المتوهم ومحله ما لم يقصد بالعقد عليها اسقاط الاستبراء والا وجب عليه ثم فرع على قوله أو اشترى زوجته قوله (وان باع) الزوج زوجته (المشتراة) له (و) الحال انه (قد دخل) بها قبل شرائها (أو) لم يبعها ولكنه (أعتق) بعد ما دخل بها قبل الشراء (أو مات) بعد ما دخل واشترى (أو) كان الزوج مكاتبا فاشترى زوجته بعد ما دخل بها و (عجز) هذا الزوج (المكاتب) فرجعت لسيده بأن انتزعها منه (قبل وطء الملك) الحاصل بالشراء ظرف تنازعه الافعال الاربعة (لم تحل لسيد) فيما عدا العتق أى لم تحل لسيد اشتراها أو ورثها أو انتزعها من مكاتبه عند عجزه (ولا زوج) يريد تزوجها بعد العتق أو بعد الموت أو البيع أو عجز المكاتب (الا بقرأين) أى طهرين (عدة فسخ النكاح) بالجر بدل أو بيان من قرأين و بالرفع خبر لمبتدا محذوف أى هما عدة فسخ النكاح الناشئ من شراء الزوج لزوجته لان عدة فسخ

المسائل الاربع هو محصل نقل المواق وابن عرفة (قوله فان زالت الريبة الخ) صوابه فان لم تزد الريبة حلت وهذا صادق بما اذا زالت أو بقيت بحالها والا بأن زادت مكثت أقصى أمد الحمل والحاصل أنه ان زالت الريبة قبل التسعة الاشهر أو بعد تمامها حلت بمجرد زوالها وان استمرت الريبة بعد التسعة أشهر فان لم تزد حلت بمجرد تمام التسعة وان زادت مكثت أقصى أمد الحمل كما أفاد ذلك نقل بن عن ابن رشد (قوله وتربصت الى أقصى أمد الحمل ان ارتابت) أى ان ارتابت بعد الوضع بحس بطن تربصت أقصى أمد الحمل (قوله فلا يحرم وطؤها) بل هو مكروه أو خلاف الاولى وقيل انه جائز واختار بن ما قاله ابن رشد من الحرمة لاحتمال انفشاش الحمل (قوله كودعة ومرهونة) أى حاضت عنده ثم اشتراها من سيدها وكذا يقال فى أمة زوجته وأمة ولده (قوله ومبيعة بالخيار) حاصله أن الشخص اذا اشترى أمة بالخيار له أو للبائع أو لغيرهما وقبضها المشترى عنده فحاضت فى أيام الخيار فأمضى من له الخيار البيع فان المشترى لا يحتاج لاستبرائها بحيضة ثانية وحل له وطؤها (قوله ولم تخرج ولم يلج عليها سيدها) هذان القيدان راجعان للودعة وما بعدها وهى المبيعة بخيار فان تخلف قيد منهما فلا بد من الاستبراء لسوء الظن (قوله لان وطأه الاول صحيح) أى والاستبراء انما يكون من الوطء الفاسد وما ذكره من عدم الاستبراء هو المشهور وقيل بوجوبه ليفرق بين ولده بوطء الملك فانه ينتفى بمجرد دعواه من غير يمين على المشهور وبين ولده من وطء النكاح فانه لا ينتفى الا بلعان وقد استظهر المصنف فى التوضيح هذا القول (قوله لانه المتوهم) أى لانه يتوهم انه اذا اشتراها قبل البناء يلزمه استبراؤها وأما بعد بنائه بها فلا يتوهم وجوب استبرائه لان الماء ماؤه ووطؤه الاول صحيح والاستبراء انما يكون من الوطء الفاسد ومن المعلوم أن ما بعد المبالغة لا بد أن يكون متوهما اهـ وعبارة بن وكان الاولى أن يقول وان قبل البناء لان المقابل وهو ابن كنانة انما يوجب الاستبراء اذا كان الشراء قبل البناء (قوله بالعقد عليها) أى على من اعتقها وحاصله أن محل كونه اذا اشترى زوجته قبل البناء بها لا يجب عليه استبراؤها ما لم يقصد بتزوجه لها اسقاط الاستبراء الذى يوجبه الشراء الحاصل بعد والا عومل بنقيض مقصوده (قوله أو اشترى زوجته) هذه عكس ما قبلها لان التى قبلها كان يطؤها أولا بالملك فصار يطؤها بالنكاح وهذه كان يطؤها بالنكاح فصار يطؤها بالملك (قوله وان باع الزوج زوجته الخ) يعنى ان الزوج الحر أو العبد اذا اشترى زوجته والحال أنه قد دخل بها قبل الشراء وهى زوجة ثم باعها قبل أن يطأها بالملك فلا تحل لسيدها المشترى ولا لمن زوجها له الا بقرأين عدة فسخ النكاح لانه بمجرد الشراء انفسخ النكاح ولم يحصل منه بعده وطء الملك أو أعتقها بعد شرائها قبل أن يطأها بالملك فلا تحل لمن تزوجها غير المعتق الا بقرأين عدة فسخ النكاح أو مات بعد شرائها قبل أن يطأها بالملك فلا تحل للوارث ولا لمن زوجها له الوارث الا بقرأين عدة فسخ النكاح أو كان الزوج مكاتبا اشترى زوجته والحال أنه قد دخل بها قبل الشراء فلا تحل لسيد المكاتب ولا لمن زوجها له ذلك السيد الا بقرأين عدة فسخ النكاح أو مات قبل أن يطأها بالملك ورجعت لسيده فلا تحل لسيده ولا لمن زوجها له السيد الا بقرأين عدة فسخ النكاح (قوله تنازعه الافعال الاربعة) أى وهى باع وأعتق ومات وعجز (قوله فيما عدا الخ) أى ان قوله لم تحل لسيد فى غير

(نكاح الامة قرآن كعدة طلاقها ومفهوم وقد دخل أنه اذا لم يدخل كفت حيضة الاستبراء وأشار الى مفهوم قوله قبل وطء الملك بقوله و) ان باع المدخول بها أو أعتقها أو مات عنها (بعده) اى بعد وطء الملك استبرئت (بحيضة) لان وطء الملك هدم عدة فسخ النكاح (كحصوله) أى ماذكر من بيع ومامعه (بعد حيضة) حصلت بعد الشراء وقبل وطء الملك فانها تكتفى بحيضة أخرى تكمل بها عدة فسخ النكاح وتغنى عن حيضة الاستبراء (٤٤٠) (أو) حصول ماذكر بعد (حيضتين) فعليها حيضة الاستبراء وهذا فى غير العتق لان القن اذا عتقت بعد الحيضتين فلا استبراء عليها بخلاف أم الولد تعتق بعده فانها تستأنف حيضة كامل (أو حصلت) عطف على لم تطق الوطء أى ولا استبراء ان لم تطق الوطء ولا ان حصلت أى أسباب الاستبراء من حصول ملك وما عطف عليه (فى أول) نزول (الحيض) فتكتفى به غير أم الولد (وهل) اكتفاؤها به (الا أن يمضى حيضة استبراء) أى مقدار حيضة كافية فى الاستبراء وهو يوم أو بعضه فان مضى قدر حيضة استبراء استأنفت ثانية (أو) محل الاكتفاء بها الا أن يمضى (أكثرها) يعنى الحيضة من حيث هى فالمراد باكثرها أقواها اندفاقا وهما اليومان الاولان من أيام الحيض التى اعتادتها لان الدم فيهما أكثر اندفاقا من باقى الحيضة (تأويلان) فعلم أنه ان حصل انتقال الملك قبل مضى قدر حيضة استبراء اكتفت بتلك الحيضة اتفاقا وان حصل بعدها وبعد مضى أكثرها اندفاقا لم تكتف بها واستأنفت أخرى اتفاقا وما بينهما محل الخلاف وتؤولت (واستبرأ أب جارية ابنه) الصغير أو الكبير عند ارادته وطأها تعديا منه ولم يكن الابن وطئها (ثم) بعد استبرائها من غير ماء ابنه (وطئها) الاب فقد ملكها بالقيمة بمجرد جلوسه بين فخذيها وحرمت على ابنه ولا يحتاج الى استبراء ثان بعد ذلك لان وطأه صار فى مملوكة بعد استبرائها وكذا لو استبرأها الابن فوطئها أبوه وهذا هو المشهور

صورة العتق وقوله ولا زوج فى جميع الصور (قوله انه اذا لم يدخل الخ) أى فاذا اشترى زوجته قبل أن يدخل بها ثم باعها أو أعتقها أو مات عنها قبل أن يطأها بالملك فانه يكفى فى حلها للسيد أو الزوج حيضة الاستبراء (قوله استبرئت بحيضة) هذا واضح فى العتق والموت وكذا فى عجز المكاتب على ما يظهر وأما فى البيع فيجب على كل من البائع والمشترى استبراؤها بحيضة ويجوز اتفاقهما على حيضة واحدة كامر (قوله كحصوله بعد حيضة) حاصله أنه اذا اشترى زوجته بعد ان بنى بها فحاضت بعد الشراء حيضة فأعتقها أو باعها أو مات عنها قبل أن يطأها بالملك فانه يكتفى فى حلها للمشترى ولمن زوجها له المشترى ولمن تزوجها بعد العتق وللوارث ولمن زوجها له الوارث بحيضة أخرى بعد الموت أو العتق أو البيع فقول الشارح ومامعه أى من العتق والموت (قوله أو حصول ماذكر) أى من البيع أو الموت (قوله بعد حيضتين) أى حصلتا بعد الشراء وقبل وطء الملك وحاصله انه اذا اشترى زوجته المدخول بها فحاضت عنده حيضتين ثم أعتقها قبل أن يطأها بالملك فانها تحل لمن تزوجها من غير استبراء (قوله فلا استبراء عليها) أى لما مر من أن العتق لا يوجب الاستبراء الا اذا لم يتقدم قبله استبراء والا بأن تقدمه استبراء كما هنا فلا يوجبه وهذا فى القن وأما أم الولد فقد مر أن عتقها يوجب الاستبراء مطلقا تقدمه استبراء آخر أم لا فقوله أو حيضتين راجع لغير العتق لان كلامه هنا انما هو فى القن (قوله أى أسباب الاستبراء) أشار الشارح الى ان ضمير حصلت راجع للاسباب المفهومة ضمنا من الكلام السابق وقوله وما عطف عليه أى من الخروج عن الملك حقيقة أو حكما مثل موت المالك أو عتقه لها (قوله فتكتفى به غير أم الولد) أى وأما هى اذا مات سيدها أو عتقت فلا بد من استئناف الاستبراء ولو كانت استبرئت أو انقضت عدتها قبل الموت أو العتق كامر (قوله ومابينهما) أى بأن حصل الملك بعد نزول الدم يوما وقبل تمام اليوم الثانى وقوله محل الخلاف أى فعلى الاول تستأنف الاستبراء وعلى الثانى لا تستأنف هذا واعلم أن المدونة قالت اذا حصل موجب الاستبراء فى أول حيضتها اكتفت بذلك ولا تحتاج فى استبرائها لحيضة ثانية واذا حصل الموجب بعد أكثر حيضها فلا بد من الاستئناف فاختلف الاشياخ فى المراد بأكثر الحيض هل المراد أكثره زمانا أو أكثره اندفاقا والاول لابى بكر بن عبد الرحمن والثانى لابن مناس فاذا كانت عادتها فى الحيض ستة أيام وملكها بعد نزوله عليها يومين اكتفت بذلك الحيض على الاول لا على الثانى لان الموجب حصل بعد أكثره اندفاقا أى سيلانا وجريا والتأويل الأول لا ينافيه قول المدونة وان حصل الموجب فى أول الحيض اكتفت به لان المراد الاول حقيقة أو حكما بأن لا يحصل بعد أكثره زمنا ثم ان ابن المواز قيد قول المدونة اذا حصل الموجب فى أول الحيض اكتفت به بما اذا لم يحصل الموجب بعد مضى زمن من الحيض يكفى فى الاستبراء والا استأنفت ولو بقى أكثر زمان الحيض كما لو كان عادتها ستة أيام فملكها بعد نزول الدم عليها يوما أو بعضه بعضا له بال فلا بد من استئناف الاستبراء لتقدم حيضة الاستبراء اذا علمت هذا فقول المصنف وهل الا أن يمضى حيضة استبراء معترض بأن هذا ليس بتأويل وانما هو تقييد لمحمد بن المواز خارج عن التأويلين والتأويلان انما هما فى تفسير أكثر حيضها فى كلام المدونة هل المراد أكثره اندفاقا أو زمانا كما علمت (قوله أو استبرأ أب) عطف على قوله لم تطق الوطء (قوله بمجرد جلوسه بين فخذيها) أى وتلذذه بها (قوله فوطئها أبوه) أى فلا يحتاج لاستبرائها من ذلك الوطء لانه ملكها بمجرد جلوسه بين فخذيها بالقيمة فصار وطؤه فى مملوكة بعد استبرائها (قوله

(وتؤولت) أيضا (على وجوبه) أي الاستبراء لفساد وطئه لانه قبل ملكها بناء على ان الاب لا يضمن قيمتها بتلذذه ولو بالوطء بل يكون للابن التماسك بها في عسر الاب ويسره (وعليه الاقل) من الاشياخ فان لم يستبرئها الاب لوجب عليه الاستبراء اتفاقا ولو وطئها الابن لحرمت على الاب فلا يملكها الاب بوطئه (ويستحسن) الاستبراء لبائعها (ان غاب عليها مشتر بخيار له) أو لغيره ثم ردها على البائع (وتؤولت على الوجوب أيضا) واستقربه المصنف في التوضيح ثم شرع يتكلم على المواضعة وهي نوع من الاستبراء الا انها تختص بمزيد أحكام ولذا أفردها بالذكر فقال (وتتواضع) الامة (العلية) أي الرائعة الجيدة التي تراد للفراش وجوبا أقر البائع بوطئها أولا (أو وخش) بسكون الخاء أي خسيسة تراد للخدمة (أقر البائع بوطئها) فان لم يقر به فلا مواضعة وانما يستبرئها المشتري (عند من يؤمن) متعلق بتتواضع فحقيقة المواضعة جعل الامة المشتراة زمن استبرائها عند أمين مقبول خبره من رجل ذي أهل أو امرأة أمينة (والشأن) أي المستحب (النساء) وظاهره أن الرجل الامين الذي لا أهل ولا محرم له يكفي والمعتمد عدم الكفاية (واذا رضيا) أي المتبايعان (بغيرهما) أي بوضعها عند غيرهما (فليس لاحدهما الانتقال) عما تراضيا عليه فليس لاحدهما أخذها من عنده الا لوجه

وتؤولت على وجوبه) أي على وجوب الاستبراء على الاب ثانيا من وطئه الذي حصل منه بعد الاستبراء الاول لفساد ذلك الوطء لانه في غير ملكه (قوله فان لم يستبرئها الخ) هذا مفهوم قول المصنف وان استبرأ أب أفاد به الشارح أن محل الخلاف اذا كان الاب استبرأها ابتداء قبل وطئه (قوله لوجب عليه الاستبراء اتفاقا) أي من وطئه الذي حصل من غير تقدم استبراء عليه (قوله ولو وطئها الابن) أي ولو كان الابن قد وطئها قبل وطء أبيه لحرمت على أبيه بوطئه اياها ولو كان قد استبرأها قبل وطئه من ماء ابنه (قوله فلا يملكها الاب بوطئه) فيه نظر بل تقوم على الاب متى وطئها لانه أتلفها على الابن وحرمها عليه والحاصل أنها تقوم على الاب بوطئه اياها ان كان الابن قد وطئها قبل أبيه حرمت عليهما معا وان لم يكن وطئها قبل وطء أبيه حرمت على الابن فقط دون أبيه (قوله ويستحسن الخ) حاصله أن رب الامة اذا باعها بخيار للمشتري ثم بعد أن غاب المشتري عليها ردها للبائع فيستحب للبائع استبراؤها ولا يجب لان المشتري وان جاز له الوطء في مدة الخيار اذا كان الخيار له الا أنه يكون بذلك الوطء مختارا فلا يتأتى له ردها فهي مأمونة من وطئه فلذا كان استبراء البائع لها مندوبا لا واجبا وأما لو كان الخيار لاجنبي أو للبائع ورد من له الخيار البيع بعد أن غاب المشتري عليها فانها لا تستبرأ لانه اذا كان الخيار لغير المشتري كان هناك مانع شرعي من وطئه وهم اذا لم يراعوا المانع الشرعي لزمهم أنها اذا كانت تحت يد أمين كالمودع والمرتهن ثم ردت لربها أنه يلزم استبراؤها وهم لا يقولون بذلك وهذا هو ظاهر المصنف والمدونة وظاهر البساطي والاقفهسي وبهرام أن الاستبراء مندوب مطلقا وقوله وتؤولت على الوجوب أي مطلقا كان الخيار للمشتري أو لغيره والحاصل ان التأويل بالوجوب مطلق وأما تأويل الاستحباب فقيل مطلق وقيل انه مقيد بما اذا كان الخيار للمشتري خاصة (قوله أو لغيره) الذي في ح بعد نقول ما نصه ظاهر المدونة كما قال اللخمي عنها ان استحباب الاستبراء انما هو اذا كان الخيار للمشتري فقط وأما لو كان الخيار للبائع أو لاجنبي وغاب المشتري عليها ورد البيع من له الخيار فان البائع لا يستبرئها وظاهر ما نقله أبو الفرج وجوب الاستبراء مطلقا سواء كان الخيار للمشتري أو لاجنبي وكذلك أيضا ظاهره ان الاستحباب مطلق وعلى هذا الاطلاق حمل الشارح بهرام كلام المصنف ونحوه للبساطي والاقفهسي وتبعهما عبق وشارحنا (قوله نوع من الاستبراء) أراد به المعنى الاعم وهو مطلق الكشف عن حال الرحم الشامل للمواضعة (قوله الا انها تختص بمزيد أحكام) وذلك كالنفقة والضمان وشرط النقد فان النفقة في زمن المواضعة على البائع وضمانها منه وشرط النقد مفسد لبيعها بخلاف الاستبراء فان النفقة مدته على المشتري وضمانها منه والنقد فيه ولو بشرط لا يضر (قوله وتتواضع العلية) أي سواء استبرأها البائع قبل البيع أم لا وقوله أو وخش أقر البائع بوطئه أي اذا كان البائع لم يستبرئها من وطئه والا فلا مواضعة فيها كما نقله بن عن أبي الحسن وابن عرفة والظاهر انه يعتبر كونها وخشا أو علية بالنظر لحالها عند الناس لا بالنظر لحالها عند مالكها قاله شيخنا واعلم أن المواضعة لا يشترط فيها أن يريد المشتري الوطء فليست كالاستبراء وذلك لان العلية ينقص الحمل من ثمنها والوخش اذا أقر البائع بوطئها يخشى أن تكون حملت منه (قوله وانما يستبرئها المشتري) أي اذا أراد أن يطأها والا فلا والفرق بين الامرين انه في الفردين اللذين يقال فيهما مواضعة تجري عليهما أحكام المواضعة من لزوم النفقة والضمان مدتها على البائع وفي غيرهما تجري أحكام الاستبراء من لزوم النفقة والضمان على المشتري (قوله زمن استبرائها) أي سواء كان الاستبراء بحيضة أو بثلاثة أشهر على ما مر لان المواضعة كما تكون فيمن تحيض تكون في غيرها كالصغيرة والآيسة (قوله يكفي) أي وضعها عنده أي وهو ما حكاه اللخمي ولا يلزم من وضعها عند من لا أهل له ولا محرم جواز الخلوة بالاجنبية لجواز أن يكون له خدم أو أصحاب قاله شيخنا وقوله يكفي أي في تحصيل الواجب وقوله والمعتمد عدم الكفاية وهو مفاد قول الذخيرة ومن شرط الامين اذا كان رجلا أن يكون متزوجا (قوله عما تراضيا عليه

وأما اذا رضيا بأحدهما فلكل منهما الانتقال ومفهوم ليس لاحدهما أن لهما معا الانتقال (ونهيا) نهى كراهة (عن) وضعها عند (أحدهما) المأمون والاحرم (وهل يكتفى) فى المواضعة (بواحدة) من النساء وتصدق فى اخبارها عن حيضها (قال) المازرى (يخرج) أى يقاس (على الترجمان) أى على الخلاف فيه هل يكتفى فيه بواحد لانه من باب الخبر أوليس من باب الخبر فلا يكتفى بالواحد وهو الراجح فى المترجم لكن الراجح هنا الاكتفاء بالواحدة (ولا مواضعة فى) أمة (متزوجة) اشتراها غير زوجها كما لا استبراء فيها (و) لا فى (حامل) من غير سيدها لعلم المشترى بشغل الرحم بالولد (و) لا فى (معتدة) من طلاق أو وفاة اذ العدة تغنى عن المواضعة وعن الاستبراء (و) لا فى (زانية) لان الولد الناشئ عن الزنا لا يلحق بالبائع ولا بغيره (كالمردودة) لبائعها (بعيب أو فساد) للبيع (أو اقالة ان لم يغب المشترى) على الامة فلا مواضعة اذ لا استبراء فى هذه عند عدم الغيبة ومفهوم الشرط المواضعة ان ظن الوطء أو لم يظن وردت لفساد لدخولها فى ضمان المشترى بالقبض أو ردت لعيب أو اقالة ودخلت فى ضمانه برؤية الدم (وفسد) بيع المواضعة (ان نقد) المشترى فيه الثمن للبائع (بشرط) ولو من غير البائع لتردده بين الثمنية والسلفية وكذا يفسده شرط النقد وان لم ينقد (لا) ان نقد (تطوعا) فلا يفسد وهذا حيث وقع البيع بتا فلو وقع على الخيار

والقول للبائع فيمن توضع عنده حيث عين المشترى غيره لان الضمان منه (قوله وأما اذا رضيا بأحدهما) أى مع ارتكاب النهى وقوله فلكل منهما الانتقال أى ولو من غير وجه (قوله ونهيا) أى على سبيل البدلية لا معا فالنهى يتعلق بالبائع اذا وضعت عنده خوفا من تساهله فى اصابتها تطرا لكونها فى ضمانه ويتعلق بالمشترى اذا وضعت عنده خوفا من تساهله فى اصابتها قبل الاستبراء نظرا لعقد البيع كذا ذكره بعضهم والظاهر تعلق النهى بهما معا لاقرار الثانى لمن وضعت عنده كما قرره شيخنا (قوله والاحرم) أى فالنهى اما نهى كراهة أو حرمة (قوله قال المازرى يخرج الخ) أى يخرج الخلاف فيه على الخلاف فى الترجمان ومقتضاه ان التخريج للمازرى من عنده والذى فى المواق عن ابن عرفة وأجراه التونسى وابن محرز على الخلاف فى القائف الواحد والترجمان اه ولاشك انهما قبل المازرى اه بن والترجمان هو الذى يفسر لغة بلغة وهو بضم أوله وثالثه كجلان و بفتحهما كزعفران وبفتح أوله وضم ثالثه (قوله أوليس من باب الخبر) أى بل من باب الشهادة (قوله وهو الراجح فى المترجم) أى ان الراجح ان الترجمان لا بد فيه من التعدد لانهما شاهدان بين الناس والحاكم خلافا لما يأتى للمصنف فى باب القضاء من كفاية الترجمان الواحد (قوله لكن الراجح هنا الاكتفاء بالواحدة) أى وحينئذ فلو قال المصنف وكفت واحدة لكان أولى (قوله ولا مواضعة فى أمة متزوجة اشتراها غير زوجها) وذلك لعدم الفائدة فى مواضعتها لدخول المشترى على أن الزوج مسترسل عليها وقوله اشتراها غير زوجها نص على المتوهم وأولى لو اشتراها زوجها المسترسل عليها (قوله ولا فى حامل من غير سيدها) أى سواء كانت حاملا من زنا أو من زوج نعم تستبرأ بوضع حملها وفائدة كون وضع الحمل استبراء لا مواضعة لزوم النفقة والضمان من المشترى لا من البائع (قوله لعلم المشترى الخ) أى وحينئذ فلا فائدة فى مواضعتها (قوله ولا فى زانية) حاصله أنه اذا زنت الامة فباعها المالك بعد زناها فلا يجب على المشترى مواضعتها و ينتظر حيضة يستبرئها بها فالنفى فى المواضعة عنها لا ينافى وجوب استبرائها وفائدة كون هذه الحيضة استبراء لا مواضعة ترتب النفقة والضمان على المشترى لا على البائع وان حملت من ذلك الزنا استبرأها بوضع الحمل (قوله ومفهوم الشرط المواضعة الخ) حاصله انه اذا غاب عليها المشترى ثم ردها بعيب أو لفساد أو باقالة فيجب على البائع مواضعتها بمعنى استبرائها ان ظن ان المشترى قد وطئها حين غاب عليها أو لم يظن انه وطئها وكان الرد بعد دخولها فى ضمان المشترى كما اذا ردها المشترى لفساد البيع بعد ان قبضها بقصد الملك أو كان ردها للعيب أو اقالة بعد رؤية الدم وأما لو ردها المشترى قبل تعلق ضمانها به بان ردها بعيب أو اقالة قبل رؤية الدم أو ردها لفساد البيع والحال انه لم يقبضها بنية الملك بل قبضها ئتمانا على استبرائها فلا يستبرئها البائع اذا ردت اليه فقول الشارح ومفهوم الشرط المواضعة مراده بها الاستبراء أى استبراء البائع لها وقوله وردت لفساد أى والحال أنها ردت لفساد بعد دخولها فى ضمان المشترى بالقبض وهذا قيد فى قوله أو لم يظن ومراده بالقبض قبضها بقصد الملك كما علمت (قوله وفسد بيع المواضعة) أى البيع المدخول فيه على المواضعة نصا (قوله ولو من غير البائع) أى ولو كان الشرط من غير البائع وأولى اذا كان الشرط منه (قوله لتردده بين الثمنية والسلفية) أى لانه يحتمل أن ترى الدم فيمضى البيع فيكون المدفوع ثمنا ويحتمل ان لا تراه فيرد البيع فيكون ما نقده سلفا (قوله وكذا يفسده شرط النقد وان لم ينقد) أى وحينئذ فلو قال المصنف وفسد بشرط النقد لكان أولى لان المفسد انما هو شرطه ولو لم ينقد بالفعل وانما يفسد البيع بشرط النقد اذا اشترطوا المواضعة أو جرى بها العرف فان لم تشترط ولا جرى العرف بها بل بعدمها كما فى مصر لم يفسد البيع بشرط النقد ويحكم بالمواضعة ويجبر البائع على رد الثمن للمشترى ولو لم يطلبه ولو طبع عليه (قوله وهذا)

أى

لمنع النقد ولو تطوعا (وفى الجبر) أى جبر المشترى (على ايقاف الثمن) أيام المواضعة على يد عدل حتى تخرج من المواضعة وعدم جبره على اخراجه من يده حتى ترى الدم فيدفعه للبائع (قولان و) اذا قلنا بالايقاف فتلف كانت (مصيبته ممن قضى له به) وهو البائع اذا رأت الدم والمشترى ان ظهر بها حمل أو هلكت أيام المواضعة وما شرحنا عليه من تأخير قوله ومصيبته الخ عن قوله وفى الجبر هو الصواب لانه مفرع على القول بالايقاف وفى أكثر النسخ تقديمه عليه وأما على القول بعدم الجبر فكذلك ان وقف بتراضيهما ولما أنهى الكلام على العدة منفردة والاستبراء كذلك شرع فى الكلام عليهما لو اجتمعا متفقين أى من نوع

ومختلفين أى من نوعين ويسمى ذلك بباب تداخل العدد قال بعضهم وهو باب يمتحن به الفقهاء وحاصله ان الصور تسع باعتبار القسمة العقلية وسبع فى الواقع لان الطارئ اما عدة طلاق أو وفاة أو استبراء على كل من الثلاث بتسع غير أنه لا يتصور طرو عدة وفاة أو طلاق على عدة وفاة فالطارئ يهدم السابق الا اذا كان الطارئ أو المطروء عليه عدة وفاة فأقصى الأجلين فقال

﴿فصل﴾ ان طرأ موجب لعدة مطلقا أو استبراء (قبل تمام عدة أو استبراء انهدم الاول) أى بطل حكمه مطلقا كان الموجبان من رجل أو رجلين بفعل سائغ أم لا (وائتنفت) أى استأنفت حكم الطارئ فى الجملة اذ قد تمكث أقصى الاجلين ومثل للقاعدة التى ذكرها وبدأ بطرو عدة على عدة بقوله (كمتزوج بائنته) بأن طلقها بعد الدخول بائنا دون الثلاث (ثم) بعد أن تزوجها (يطلق) أى يطلقها أيضا (بعد البناء) فتأتنف عدة من طلاقه الثانى وينهدم الاول (أو) بعد تزوجها (يموت مطلقا) بنى بها أولا فتأتنف عدة وفاة وتنهدم الاولى ومثل لطرو عدة طلاق على استبراء بقوله (وكمستبرأة من) وطء (فاسد) من شبهة أو غيرها وهى ذات زوج (ثم يطلق) الزوج فتأتنف عدة الطلاق من يومه وينهدم الاول أى الاستبراء فان كانت من ذوات الحيض فثلاثة قروء وان كانت من ذوات الاشهر فثلاثة أشهر وان كانت حاملا فبوضع الحمل كله

أى جواز النقد تطوعا (قوله لمنع النقد ولو تطوعا) أى لما فيه من فسخ ما فى الذمة فى مؤخر لان الثمن فى ذمة البائع مدة الخيار فاذا مضت فسخه فى الجارية التى يتأخر قبضها حتى ترى الدم اه عدوى (قوله قولان) الاول لمالك فى الواضحة والمجموعة وهو ظاهر ما فى البيوع الفاسدة من المدونة والثانى لمالك فى العتبية وهو ظاهر ما فى الاستبراء من المدونة والاظهر منهما الجبر الذى هو الاول (قوله واذا قلنا بالايقاف) أى وأوقفناه بالفعل بيد عدل فتلف (قوله ان ظهر بها حمل) أى من البائع واما ان ظهر بها حمل من غير البائع أو حدث بها عيب قبل الحيضة وقد تلف الثمن فالمشترى مخير كما قال ابن المواز فى قبولها بالعيب أو الحمل بالثمن التالف وتصير مصيبته من البائع وان شاء ردها وكانت مصيبة الثمن التالف منه (قوله وفى أكثر النسخ تقديمه عليه) أى تقديم قوله ومصيبته ممن قضى له به وقوله عليه أى على القول بالايقاف ونصه هكذا ومصيبته ممن قضى له به وفى الجبر على ايقاف الثمن قولان (قوله بتراضيهما) أى وأما ان لم يوقف فلا يتأتى ذلك لان ماله معه (قوله أى من نوع) أى بأن كان كل من العدة والاستبراء بالاقراء أو بالاشهر (قوله أى من نوعين) أى بان كانت العدة باشهر والاستبراء بالحيض (قوله يمتحن به الفقهاء) أى لاشتباه صوره (قوله غير أنه لا يتصور) أى لا يتأتى أن يحصل فى الخارج ما ذكر والذى يتأتى انما هو طرو عدة طلاق أو وفاة أو استبراء على عدة طلاق كما اذا طلق زوجته بائنا ثم تزوجها قبل كمال عدتها وطلقها ثانيا أو مات عنها أو بعد أن شرعت فى عدة الطلاق زنت أو غصبت أو وطئت غلطا ويتأتى أيضا طرو عدة طلاق أو وفاة أو استبراء على استبراء كما لو وطئت غلطا أو غصبا فلما شرعت فى الاستبراء طلقها زوجها أو مات عنها أو وطئت غلطا ثانيا أو غصبا أو بزنا ويتصور أيضا طرو استبراء على عدة وفاة كما لو مات زوجها وشرعت فى العدة فوطئت غلطا أو بزنا أو بغصب فهذه سبعة (قوله فالطارئ الخ) هذا اشارة لضابط هذا الباب

(فصل فى تداخل العدد) (قوله لعدة مطلقا) أى كانت عدة وفاة أو طلاق (قوله قبل تمام عدة) كما لو طلق زوجته المدخول بها طلاقا بائنا ثم تزوجها وطلقها بعد البناء أو مات عنها أو وأنها قبل تمام عدة الطلاق البائن وطئت بغصب أو غلطا كان الواطئ لها مطلقها أو غيره وكما لو مات زوجها فشرعت فى عدة الوفاة فطرأ عليها زنا أو غصب قبل تمام العدة فقد اندرج تحت قوله ان طرأ موجب لعدة أو استبراء قبل تمام عدة أربع صور (قوله أو استبراء) أى أو قبل تمام استبراء كما لو وطئت غصبا أو غلطا أو بزنا فشرعت فى الاستبراء فطلقها زوجها أو مات عنها أو وطئت غلطا أو غصبا أو زنا من الواطئ الاول أو غيره (قوله بفعل سائغ) أى جائز كالطلاق وقوله أم لا أى كالزنا والغصب (قوله فى الجملة) أى فى بعض الحالات وهذا راجع لقوله انهدم الاول وائتنفت أى غالبا (قوله اذ تمكث أقصى الاجلين) أى اذا كان الطارئ والمطروء عليه عدة وفاة كما لو شرعت تعتد من طلاق رجعى أو تستبرأ من زنا فمات زوجها أو مات زوجها وشرعت فى عدة الوفاة فوطئت بزنا أو غصب كما يأتى (قوله ثم يطلق) أى قبل تمام عدة الطلاق الاول (قوله بعد البناء) أى وأما لو طلقها قبل البناء فانها تبنى على عدة الطلاق الاول (قوله فتأتنف عدة من طلاقه الثانى) أى لان تزوجه وبناءه بها يهدم عدة الطلاق الاول (قوله أو غيرها) أى كزنا أو غصب (قوله ثم يطلق الزوج) أى قبل تمام الاستبراء (قوله فثلاثة قروء) أى فتستأنف بعد الطلاق ثلاثة قروء وكذا يقال فيما بعده (قوله وان كانت حاملا) أى من الزنا وطلقها زوجها

ومثله طرو استبراء على استبراء ومفهوم بطلق لومات فأقصى الاجلين كما يأتى وأشار لمفهوم باثنته بقوله (وكمرتجع) لمطلقته الرجعية قبل تمام عدتها (وان لم يمس) أى يطأها بعد ارتجاعها ثم (طلق أومات) قبل تمام العدة فانها تأتنف عدة طلاق أووفاة من يوم طلق أومات لان ارتجاعها يهدم العدة (الا أن يفهم) من ارتجاعه بقرينة حال أومقال (ضرر بالتطويل) عليها كان يراجعها عند قرب تمام العدة ثم يطلقها (فتبنى المطلقة) على عدتها الاولى (ان لم تمس) أى توطأ بعد الرجعة معاملة له بنقيض قصده فان وطئها استأنفت لان وطأه هدم عدتها ومثل لطرو الاستبراء على عدة بقوله (وكمعتدة) من طلاق بائن أو رجعى (وطئها المطلق أوغيره) وطأ (فاسدا بكاشتباه) أوغصب أوزنا أوبنكاح فاسد فتستأنف الاستبراء وتنهدم العدة (الا) أن تكون معتدة (من وفاة) وطئت فاسدا (فأقصى الاجلين) عدة الوفاة وأمد الاستبراء وشبه فى أقصى الاجلين طرو عدة وفاة على استبراء فقال (كمستبرأة من فاسد مات زوجها) أيام الاستبراء فأقصى الاجلين تمام استبرائها من وقت شروعها فيه وأجل عدة الوفاة من يوم موت زوجها فهذه عكس ماقبلها (وكمشتراة معتدة) أى ان من اشترى أمة معتدة من وفاة أومن طلاق وارتفعت حيضتها فعليها أقصى الاجلين فان لم ترتفع فلا استبراء فيها واكتفت بالعدة عن الاستبراء كما تقدم فى بابها

فتحل بوضع الحمل لما يأتى من ان حمل الزنا يهدم أثر نفسه وأثر الصحيح السابق عليه ان كان ذلك السابق طلاقا لاموتا (قوله ومثله) أى مثل طرو الطلاق على الاستبراء فى انهدام حكم الاول واستئناف حكم الثانى طرو استبراء على استبراء (قوله لومات) أى الزوج بعد شروعها فى الاستبراء (قوله فأقصى الاجلين) أى أجل الاستبراء وهو ثلاثة اقراء وأجل عدة الوفاة أربعة أشهر وعشر (قوله كما يأتى) أى من انه اذا طرأت عدة الوفاة على شئ أوطرأ عليها شئ لزمها أقصى الاجلين (قوله وان لم يمس الخ) أى هذا اذا مسها بعد ارتجاعه بل وان لم يمسها بعد ارتجاعه وقوله ثم طلق أومات قبل تمام العدة أى من الطلاق الرجعى وقوله من يوم طلق أى من يوم طلاقه لها ثانيا وقوله لان ارتجاعها يهدم العدة أى العدة الاولى الكائنة من الطلاق الرجعى ان قلت من تزوج بائنته ثم طلقها قبل البناء فى عدة طلاقها الاول فانها تبنى على عدة طلاقها الاول ومن طلق المطلقة طلاقا رجعيا بعد ارتجاعها وقبل المس فانها تأتنف العدة من يوم الطلاق الواقع بعد الارتجاع فما الفرق قلت الفرق ان مبانته أجنبية ومن تزوج أجنبية وطلقها قبل البناء لاعدة عليها بخلاف الرجعية فانها كالزوجة فطلاقه الواقع فيها بعد الرجعة طلاق زوجة مدخول بها فتعتد منه ولا تبنى على عدة الطلاق الاول لان الارتجاع هدمها اهـ خش (قوله بالتطويل) تصوير للضرر (قوله لان وطأه هدم عدتها) أى من الطلاق الاول فتحتاج لاستئناف عدة من الطلاق الثانى لما ذكر ولاحتمال حصول حمل من وطئه ولا ينظر لقصده الضرر واعلم أن قوله الا أن يفهم هذا تقييد من ابن القصار للمذهب وتبعه عليه ابن شاس وابن الحاجب والقرافى وابن هرون وابن عبد السلام وقال ابن عرفة انها تأتنف عدة من الطلاق الثانى مطلقا مسها قبله أم لا قصد برجعتها الاضرار بها بالتطويل العدة أم لا وإثمه على نفسه اذا قصد الضرر والمعتمد مامشى عليه المصنف تبعا لابن القصار كما قال السخاوى (قوله وكمعتدة وطئها المطلق الخ) يجب أن تخصص هذه بالحرة لان الامة عدتها قرآن واستبراؤها حيضة فاذا وطئت باشتباه عقب الطلاق وقبل أن تحيض فلابد من قرأين كمال عدتها ولا ينهدم الاول اذا علمت هذا فقول عبق وكمعتدة حرة أوأمة فيه نظر انظر بن (قوله أو بنكاح فاسد) أى لكونها معتدة وهذا ظاهر فيما اذا كان الناكح غير المطلق كان الطلاق بائنا أورجعيا ولا يظهر فيما اذا كان الناكح هو المطلق الا أن يعمم فى الفساد بان يكون لما ذكر أولخلل فى الصداق أوالعقد مثلا تأمل (قوله عدة الوفاة) أى وهى أربعة أشهر وعشرة أيام وقوله وأمد الاستبراء وهو ثلاثة أقراء (قوله فهذه عكس ماقبلها) أى لان هذه طرأ فيها عدة وفاة على استبراء والتى قبلها طرأ فيها الاستبراء على عدة الوفاة (قوله وكمشتراة معتدة) يعنى أن من اشترى أمة معتدة من وفاة فانها تمكث أقصى الاجلين عدة الوفاة شهران وخمس ليال وحيضة الاستبراء لنقل الملك وان اشترى أمة معتدة من طلاق وارتفعت حيضتها لغير رضاع فلا تحل الا أن تمضى سنة للطلاق وثلاثة للشراء وأما لو كان ارتفاعها للرضاع فلا تحل الا بمضى قرأين ولا تحل بمضى سنة للطلاق وثلاثة للشراء فقول الشارح وارتفعت حيضتها أى لغير رضاع وهذا راجع للطلاق ان قلت المشتراة المعتدة من الطلاق أومن وفاة تحرم فى المستقبل على مشتريها لتلبسها بالعدة فكان مقتضاه أنه لا استبراء عليها وأنها تحل بتمام العدة ولا تنتظر أقصى الاجلين قلت هذه المسئلة مستثناة من مفهوم قول المصنف سابقا ولم تحرم عليه فى المستقبل فيخصص بغيرمن عليها أقصاهما (قوله فان لم ترتفع فلا استبراء فيها الخ) هذا ظاهر اذا كانت تلك الامة التى اشتراها معتدة من طلاق وأما ان كانت معتدة من وفاة ولم ترتفع حيضتها فانه ينظر اذا تمت عدتها ان وجد معها ما تستبرئ به حلت والا انتظرت استبراءها فلزم أنها لا تحل الا بأقصى الاجلين وهو المراد هنا وما تقدم من أنه لا استبراء فى معتدة معناه أنه لا تطالب به مادامت معتدة فلا ينافى أنه اذا تمت عدتها ينظر ان وجد معها ما تستبرئ به حلت والا انتظرت استبراءها انظر بن (قوله كما تقدم فى بابها) أى عند قول المصنف وان

اشتريت

(و)لوتزوجت معتدة من طلاق أووفاة ودخل بها فى العدة أوزنت أووطئت باشتباه فظهر بها حمل فقد طرأ الاستبراء على العدة (هدم وضع حمل ألحق بنكاح صحيح) بان ألحق بصاحب العدة بان وطئها الثانى قبل حيضة (غيره) مفعول هدم أى هدم وضع الحمل اللاحق بالصحيح الاستبراء من الوطء الفاسد لانه انما كان لخوف الحمل وقد أمن بالوضع (و)لو ألحق الحمل المذكور (بفاسد) كما لووطئها الثانى بعد حيضة ولم ينفه الثانى هدم (أثره) أى الفاسد (وأثر الطلاق) أى يجزيها عن الاستبراء وعن عدة الصحيح ان كان طلاقا (لا) يهدم أثر (الوفاة) بل عليها أقصى الاجلين ولا يقال ان عدة الحمل من الفاسد أكثر من عدة الوفاة من الاول فلا يتصور أقصى الاجلين لانا نقول قد يكون الوضع سقطا و يتصور أيضا فى المنعى لها زوجها ثم بعد حملها من الفاسد تبين أنه مات الآن فاستأنفت العدة ولما قدم التداخل باعتبار موجبين ذكر ما اذا كان الموجب واحدا ولكن التبس بغيره فقال (وعلى كل) من المرأتين (الاقصى) من الاجلين (مع الالتباس) إما من جهة محل الحكم ومحله المرأة وإما من جهة سببه ومثل للاول بمثالين فقال (كمرأتين) تزوجهما رجل (احداهما بنكاح فاسد) والاخرى بصحيح كأختين من رضاع مثلا ولم تعلم السابقة منهما (أو) كلتيهما بنكاح صحيح لكن (احداهما مطلقة) بائنا وجهلت (ثم مات الزوج) فى المثالين فيجب على كل أقصى الاجلين وهى أربعة أشهر وعشرة أيام عدة الوفاة لاحتمال كونها المتوفى عنها وثلاثة أقراء لاحتمال كونها التى فسد نكاحها فى المثال الاول أو التى طلقت فى الثانى ثم مثل للالتباس من جهة سبب الحكم بقوله (وكمستولدة متزوجة) بغير سيدها

(قوله ولوتزوجت معتدة الخ) صورته امرأة طلقها زوجها أومات عنها فشرعت فى عدة الطلاق أو الوفاة فوطئت باشتباه أو بزنا أو بغصب أو نكحت فى العدة ودخل بها وفرق بينهما ثم انه نشأ حمل ولحق بصاحب العدة بان أتت به لستة أشهر من الوطء الثانى لكن من غير تقدم حيضة عليه أو أتت به لاقل من ستة أشهر ولو بعد تقدم حيضة عليه فهذا الوضع يهدم الاستبراء وتحل للازواج و يهدم أيضا عدة الوفاة والطلاق وأما ان لحق ذلك الحمل بصاحب الوطء الثانى بان أتت به لستة أشهر من الوطء الثانى وكان الوطء الثانى واقعا بعد حيضة أو كان بشبهة كغلط أو بعقد غير عالم فان وضع ذلك الحمل يهدم عدة الطلاق والاستبراء وتحل للازواج ولا يهدم عدة الوفاة بل تنتظر أقصى الاجلين وهما وضع الحمل والاربعة أشهر وعشر وهذا معنى قول المصنف ولا يهدم أثر الصحيح من الوفاة وعليها أقصى الاجلين (قوله ألحق بنكاح صحيح) أى بذى النكاح الصحيح وذلك بان ولدته لستة أشهر من الوطء الثانى ولم يتقدم على ذلك الوطء حيضة أو ولدته لاقل من ستة أشهر من الوطء الثانى ولو وقع ذلك الوطء بعد حيضة فقول الشارح بان وطئها الثانى قبل حيضة الاولى أن يقول بأن أتت به لستة أشهر من وطء الثانى من غير تقدم حيضة الى آخر ما قلنا (قوله الاستبراء) أى وأولى عدة الصحيح من طلاق أو وفاة أى أنه يجزيها ذلك الوضع عن مسبب الوطأين أعنى العدة والاستبراء (قوله كما لووطئها الثانى بعد حيضة) الاولى كما لو أتت به لستة أشهر من وطء الثانى الكائن بعد حيضة ولا يتأتى اللحوق بالثانى الا اذا كان وطؤه بشبهة أو بنكاح فاسد فى العدة غير عالم (قوله هدم أثره) أى انه يجزيها عن استبرائه (قوله وعن عدة الصحيح ان كان طلاقا) أى سواء كان الطلاق متقدما على الفاسد أو كان متأخرا عنه كما استصوبه بن خلافا لعبق حيث قال ان الطلاق ان كان متأخرا عن الفاسد فان الوضع لا يهدم أثر الطلاق كما لووطئت المرأة المتزوجة بشبهة وشرعت فى الاستبراء فطلقها زوجها فأتت بولد لاحق بالوطء الفاسد فلا يهدم عدة الطلاق على ما قال عبق والصواب أنه يهدمها كما قال بن (قوله ولا يقال ان عدة الحمل من الفاسد الخ) أى لان عدة الحمل من الفاسد حيث كان الحمل لاحقا بصاحبه ووضع ذلك الحمل وأقل مدته ستة أشهر وعدة الوفاة أربعة أشهر وعشر (قوله قد يكون الوضع سقطا) فيه أنه لا يتأتى لحوقه بالثانى الا اذا أتت به لستة أشهر من وطئه بعد حيضة والسقط اذا كان كذلك فالاشكال باق وان كان أمد حمله أقل مما ذكر كان لاحقا بالاول لا بالثانى فالاولى الاقتصار على الجواب الثانى (قوله فى المنعى لها زوجها) أى أنه نعى لها زوجها فاعتدت وتزوجت وحملت من ذلك الزوج الثانى فتبين أن زوجها الاول مات الآن فاستأنفت عدة الوفاة فلا تحل الا بأقصى الاجلين وضع الحمل وعدة الوفاة أربعة أشهر وعشرة أيام (قوله محل الحكم) المراد بالحكم العدة (قوله من جهة سببه) أى سبب الحكم وهو الوفاة فانها سبب فى الحكم الذى هو العدة (قوله كأختين من رضاع) أى تزوجهما مترتبين ولم تعلم السابقة منهما ومات بعد الدخول بهما (قوله أقصى الاجلين) أى انها لا تحل الا اذا صدق عليها انه قد مضى لها أربعة أشهر وعشرة أيام ومضى ثلاث حيض و يتداخلان فتحل بأقصاهما (قوله من جهة سبب الحكم) أى من جهة هى سبب الحكم فالحكم عدة الوفاة والسبب هو موت الزوج هنا وهذا السبب قد التبس فلم يعلم هل هو متقدم أو متأخر (قوله وكمستولدة) أى وكأمة أولدها سيدها وزوجها لغيره أى فان عليها أقصى الاجلين فى الجملة على التفصيل الذى أشار اليه وهذا عطف على قوله كامرأتين وفيه قلق لانه لا يصدق عليه قوله وعلى كل اذ ليس هنا الا واحدة فقط أجيب بانه يغتفر فى التابع ما لا يغتفر فى المتبوع أو أنه عطف

(مات السيد والزوج) معا فاثنين (٤٤٦) وعلم تقدم موت أحدهما على الآخر (ولم يعلم السابق) منهما فلا يخلو حالهما من أربعة

أوجه (فان كان بين موتيهما أكثر من عدة الأمة) شهرين وخمس ليال (أو جهل) مقدار ما بينهما هل هو أقل أو أكثر أو مساو (فعدة حرة) تجب عليها في الوجهين احتياطا لاحتمال سبق موت السيد فيكون الزوج مات عنها حرة (وما تستبرأ به الأمة) وهي حيضة لاحتمال موت الزوج أولا وقد حلت للسيد ومات عنها بعد حل وطئه لها فلا تحل لأحد إلا بعد مجموع الأمرين (و) عليها (في الأقل) كما لو كان بين موتيهما شهران فأقل (عدة حرة) لاحتمال موت السيد أولا فيكون الزوج مات عنها حرة وليس عليها حيضة استبراء لأنها لم تحل لسيدها على تقدير موت الزوج أولا (وهل) حكم ما إذا كان بين موتيهما (قدرها) أي قدر عدة الأمة (كالأقل) فيكتفى بعدة حرة (أو أكثر) فتمكث عدة حرة وحيضة في ذلك (قولان) ثم شرع في بيان أحكام الرضاع وما يحرم منه وما لا يحرم فقال

على محل المجرور به على أي على كل وعلى مثل مستولدة وعلى هذا فالفاء في قوله فعدة الخ زائدة (قوله مات السيد والزوج معا) أي سواء كان السيد مات قبل وطئه لها أو بعده إذ لا يشترط في الاستبراء من الموت تقدم الوطء قبله بل مطلقا (قوله وعلم تقدم موت أحدهما على الآخر) أي وأما لو ماتا معا فالأصل أنها أمة لكن تعتد عدة حرة احتياطا كما في النقل ولا يقال ان قول المصنف لم يعلم السابق صادق بما إذا لم يكن سابق البتة بأن ماتا معا لانا نقول الشرط أعني قوله فان كان بين موتيهما الخ مانع من الصدق بذلك فتأمل (قوله فلا تحل لأحد إلا بعد مجموع الأمرين) حاصله أنه إنما لزمها مجموع الأمرين لأنه بتقدير موت سيدها أولا لا يلزمها بسببه شيء لأنها في عصمته وحينئذ لم تحل لسيدها ثم لما مات زوجها وهي حرة لزمها أربعة أشهر وعشر وبتقدير موت الزوج أولا يلزمها شهران وخمس ليال لأنها أمة ثم يلزمها بموت سيدها الاستبراء بحيضة لكونها بعد خروجها من عدة وفاة زوجها حلت لسيدها لأن الموضوع أن بين موتيهما أكثر من عدة الأمة فلأجل هذا لا تحل إلا بالأمرين ويعتبر كل من عدة الوفاة والاستبراء من يوم موت الثاني (قوله قولان) الأول لابن شبلون والثاني فسر به ابن يونس المدونة

﴿ باب الرضاع ﴾

هو بفتح الراء وكسرها مع التاء وتركها ففيه أربع لغات وأنكر الأصمعي الكسر مع التاء أي أنكر ثبوت ذلك في اللغة قال في المصباح رضع من باب تعب في لغة نجد ومن باب ضرب في لغة تهامة وأهل مكة يتكلمون بهما اه قال عياض ذكر أهل اللغة أنه لا يقال في الخارج من بنات آدم لبن وإنما يقال لبان واللبن يقال للخارج من سائر الحيوانات غيرهن ولكن جاء في الحديث كثيرا خلاف قولهم فقد قال عليه الصلاة والسلام لبن الفحل يحرم اه قال ابن عبد السلام ولا يبعد حمل ما في الحديث على المجاز أو التشبيه (قوله لبن امرأة) أي لا لبن ذكر فلا يحرم ولو كثر والظاهر أن لبن الخنثى المشكل ينشر الحرمة كما في عبق عن تت وقوله امرأة أي آدمية وأما لبن الجنية فلا ينشر الحرمة بين من ترضعها كذا في عبق وتوقف فيه ولده وشيخنا العلامة العدوي والظاهر أنه يجري على الخلاف في نكاحهم (قوله للجوف) أي لجوف الرضيع لأن واصل الحلق ورد فلا يحرم على المشهور كذا في عبق وما ذكره من أن المعتبر في التحريم هو الوصول للجوف هو الواقع في عبارة الكثير من أهل المذهب والذي في عبارة القاضي عبد الوهاب وابن بشير هو الوصول للحلق انظر طفى (قوله ولو شكا) أي هذا إذا كان وصوله للجوف تحقيقا أو ظنا بل ولو كان وصوله مشكوكا فيه وقول المصنف وصول لبن امرأة صادق بكونه كثيرا أو قليلا ولو مصة لأن لبن اسم جنس إفرادي يصدق بالقليل والكثير (قوله وإن ميتة) أي هذا إذا كانت تلك المرأة حية بل ولو كانت ميتة دب الطفل فرضعها أو حلب منها وعلم أن الذي بثديها لبن ابن ناجي وكذا إن شك هل هو لبن أو غيره لأنه أحوط وقول ابن راشد وابن عبد السلام ان تحقق أنه لبن حرم وإلا فلا مخالف له وظاهره اعتماد ما لابن ناجي قاله عبق قال بن والظاهر انتفاء هذه المعارضة بأن يكون الشك الذي نفاه ابن عبد السلام هو الشك في وجود اللبن وعدمه والشك الذي أثبت به التحريم هو الشك في الموجود هل هو لبن أم لا فبينهما فرق واضح وقوله ولو ميتة رد بالمبالغة على ما حكاه ابن بشير وغيره من القول الشاذ بعدم تحريم لبن الميتة لأن الحرمة لا تقع بغير المباح ولبن الميتة نجس على مذهب ابن القاسم فلا يحرم والمعتمد أنه طاهر وأنه يحرم (قوله لا تطيق الوطء) إنما قيد الصغيرة بعدم إطاقة الوطء لأنها داخلة في حيز المبالغة وهو محل الخلاف أما لو أطاقته لنشر اتفاقا (قوله وعجوز اقعدت عن الولد) أي عن الولادة أي فلبنها يحرم وهذا مقتضى ما لابن عرفة عن ابن رشد ونص ابن عرفة وقول ابن عبد السلام قال ابن رشد ولبن الكبيرة التي لا توطأ لكبر لغو لا أعرفه بل في مقدماته تقع الحرمة بلبن البكر والعجوز التي لا تلد وإن كان من غير وطء إن كان لبنا لا ماء أصفر اه بن (قوله وإن بوجور) أي هذا إذا كان وصول اللبن لجوف الرضيع

﴿باب حصول﴾ أي وصول (لبن امرأة) الجوف ولو شكا للاحتياط (وإن) كانت المرأة (ميتة وصغيرة) لا تطيق الوطء وعجوز اقعدت عن الولد وإن وصل لجوفه (بوجور) بفتح الواو وما يدخل في وسط الفم   برضاع

أوماصب فى الحلق من اللبن (أوسعوط) بفتح السين المهملة ماصب فى الانف (أوحقنة) بضم الحاء المهملة دواء يصب فى الدبر والباء متعلقة بحصول والوجور وماعطف عليه نوع من مطلق اللبن فالمعنى لايستقيم أجيب بأن الباء باء الآلة أى وان كانت الآلة الموصلة للجوف وجورا أى آلة وجور فلابد من هذا المضاف وقوله (تكون غذاء) بكسر الغين و بالذال

المعجمتين صفة للحقنة فقط على الراجح أى شرط تحريم الحقنة كونها غذاء بالفعل وقت انصبابها وان احتاج بعد ذلك لغذاء بالقرب وأما ماوصل من منفذ عال فلا يشترط فيه ذلك (أوخلط) لبن المرأة بغيره من طعام أوشراب وكان غالبا أومساويا لغيره بدليل قوله (لا غلب) بضم الغين بان لم يبق له طعم فلا يحرم فلوخلط لبن امرأة بلبن أخرى صارا بنالهما مطلقا تساويا أم لا (ولا) ان كان (كماء أصفر) أوغيره مما ليس بلبن (و بهيمة) ارتضع عليها صبى وصبية فلا يحرم (و) لا (اكتحال به) أووصل من أذن أومسام الرأس (محرم) اسم فاعل خبر قوله حصول أى ناشر الحرمة (ان حصل فى الحولين) من يوم الولادة (أو بزيادة شهرين) عليهما (الا أن يستغنى) الصبى بالطعام عن اللبن (ولو فيهما) أى الحولين استغناء بينا بحيث لايغنيه اللبن عن الطعام لوعاد اليه هذا هو المراد وسواء كان الاستغناء فيهما بمدة قريبة أو بعيدة خلافا لمن قال ببقاء التحريم الى تمامهما (ماحرمه النسب) من الذوات مفعول لقوله يحرم فالمحرم من النسب سبع بقوله تعالى حرمت عليكم أمهاتكم الى قوله وبنات الاخت ولم يصرح فى الآية بما حرمه الرضاع الا بالأم والاخت وقال عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع مايحرم من النسب فأمك من الرضاع من أرضعتك أوأرضعت من له عليك ولادة وأمهاتها وأختك من رضعت معك على امرأة وكل بنت ولدتها مرضعتك أو فحلها المنسوب له ذلك اللبن وبنتك كل من أرضعته زوجتك بلبنك أوأرضعتها بنتك من نسب أورضاع

برضاع أى مص بل ولو كان بوجور (قوله أوماصب فى الحلق) أولحكاية الخلاف أى ووصل الجوف على كل من القولين (قوله ماصب فى الانف) أى ووصل الجوف (قوله لايستقيم) أى لانه لامعنى لقوله وان كان وصول اللبن للجوف بنوع منه (قوله أى آلة وجور) أى أوآلة سعوط أوآلة حقنة (قوله فلابد من هذا المضاف) أى والا لاقتضى الكلام أن الوجور ومابعده آلة موصلة للجوف لانوع من اللبن فيخالف ماقبله هذا والحق ان الوجور والسعوط فعل الشخص وان الاول هو صب اللبن فى وسط الفم أوفى الحلق والثانى صب اللبن فى الانف وحينئذ فالباء سببية وان المراد بالحقنة الاحتقان وهو صب اللبن فى الدبر وقوله تكون غذاء الضمير راجع للحقنة لا بالمعنى الاول واقتصار المصنف على هذه الثلاثة يقتضى ان ماوصل من اللبن للجوف من الاذن أوالعين أومسام الرأس لايحرم ولوتحقق وصوله وهو كذلك (قوله صفة للحقنة فقط) هذا هو الصواب وجعل الشارح بهرام قوله تكون غذاء قيدا فى الثلاثة ودرج على ذلك فى شامله وتبعه تت وهوغير صحيح كما قاله بن وذكر نقولا تفيد ذلك فراجعها ان شئت (قوله من منفذ عال) أى كالفم والانف وقوله فلا يشترط فيه ذلك أى كونه غذاء بل يحرم وان كان مصة (قوله من طعام أوشراب) أى أودواء وقوله وكان أى لبن المرأة غالبا على غيره (قوله بأن لم يبق له طعم) أى لاستهلاكه (قوله صارا بنالهما تساويا أم لا) أى بأن غلب أحدهما الآخر وقيل بالغاء المغلوب منهما كالطعام والقولان حكاهما ابن عرفة وجعل الاول هو المشهور قال عبق والظاهر ان اللبن يحرم اذا جبن أوسمن واستعمله الرضيع (قوله ولا ان كان الخ) أى ولا ان كان مارضعه الطفل من ثدى المرأة ماء أصفر أوغيره كماء أحمر مما ليس بلبن فلا يحرم وهذا مخرج من قوله لبن وأما تغير طعم اللبن أوريحه فيحرم وكذا ان تغير لونه يسيرا بغير الصفرة والحمرة أو بهما حيث كان لبنا كالمسمار ولا ينافيه قوله ولا كماء أصفر لانه ليس بلبن كما قال الشارح (قوله و بهيمة) مخرج من قوله امرأة وقوله واكتحال مخرج من قوله وان بوجور أوسعوط (قوله أووصل من اذن) أى ولوتحقق وصوله للجوف (قوله أو بزيادة الخ) أى أوفى الشهرين الزائدين على الحولين فهو من اضافة الصفة للموصوف أوان الاضافة للبيان وعلى كل حال فالباء بمعنى فى وظاهره ان الرضاع اذا حصل بعد الشهرين والحولين لايحرم ولو كان بعدهما بيوم واحد (قوله الا أن يستغنى) أى بعد الفطام كما قال بحيث الخ أى وأما لو استمر الرضاع من غير فطام كان محرما فى مدته مطلقا ولو استغنى عنه بالطعام بالفعل (قوله ولو فيهما) أى فان استغنى بالطعام بعد الفطام كان غير محرم ولو كان الاستغناء فى الحولين (قوله وسواء كان الاستغناء فيهما الخ) صوابه وسواء رضع فيهما بعد الاستغناء بمدة قريبة أو بعيدة على المشهور لان القرب والبعد انما يعتبران بين الاستغناء والعود للرضاع وحاصل الفقه كما فى التوضيح انه اذا حصل الرضاع فى الحولين فان لم يستغن بأن لم يفطم أصلا أوفطم ولكن أرضعته بعد فطامه بيوم أويومين نشر الحرمة باتفاق وان استغنى فاما أن يحصل الرضاع بعد الاستغناء بمدة قريبة أوبعيدة فان كان بمدة بعيدة لم يعتبر وكذا ان كان بمدة قريبة على المشهور وهو مذهب المدونة فمذهبها أن الرضاع بعد الاستغناء لايحرم سواء حصل بعد الاستغناء بمدة قريبة أوبعيدة ومقابله لمطرف وابن الماجشون وأصبغ فى الواضحة انه يحرم الى تمام الحولين ولو حصل بعد الاستغناء بمدة قريبة أو بعيدة وعلى هذا القول رد المصنف بلو وهذا هو ما أشار له الشارح بقوله خلافا لمن قال الخ (قوله مايحرم من النسب) أى فيؤخذ من الحديث حرمة بقية السبعة الكائنة من الرضاع (قوله ذلك اللبن)

وأخوات الفحل عماتك وأخوات المرضع خالاتك وبنات الاخ من أرضعته زوجة أخيك بلبنه وبنات الاخت من أرضعته أختك ومثل النسب الصهر واستثنى العلماء من ذلك ست مسائل أشار لها المصنف بقوله (الا أم أخيك أو) أم (أختك) فانها تحرم من النسب لانها إما أمك أو امرأة أبيك ولو أرضعت (٤٤٨) أجنبية أخاك أو أختك لم تحرم عليك (وأم ولد ولدك) هي من النسب إما بنتك أو زوجة ابنك وكلاهما حرام عليك ولو أرضعت امرأة ولد ولدك لم تحرم عليك (و) الا (جدة ولدك) هي أمك أو أم زوجتك ولو أرضعت أجنبية ولدك لم تحرم عليك أمها (وأخت ولدك) هي بنتك أو ربيبتك ولو أرضعت امرأة ولدك فلك نكاح أخته من الرضاع (و) الا (أم عمك وعمتك) هي إما جدتك أو زوجة جدك ولو أرضعت أجنبية عمك أو عمتك لم تحرم عليك (وأم خالك وخالتك) هي كالتي قبلها (فقد لا يحرمن) هذه الستة (من الرضاع) وقد يحرمن لعارض كما لو رضعت بنت مع ولدك على زوجتك أو على أمك فصارت بنتك أو أختك (وقدر الطفل) الرضيع (خاصة) دون اخوته وأخواته (ولدا لصاحبة اللبن ولصاحبه) زوج أو سيد فكأنه حصل من بطنها وظهره (من) حين (وطئه) لها الذى أنزل فيه (لانقطاعه) أى اللبن (ولو بعد سنين) كثيرة ولو طلقها فأولاده من غيرها ما تقدم أو تأخر عن الرضاع اخوة لذلك الطفل (و) لو تأيمت وفى ثديها لبن من الاول ووطئها ثان وأنزل (اشترك) الزوج (الثانى مع) الزوج (القديم) فى الولد الذى أرضعته بعد وطء الثانى ولو كثرت الازواج كان ابنا لجميع مادام لبن الاول فى ثديها وثبتت الحرمة بين الرضيع وصاحب اللبن (ولو) حصل اللبن (بحرام) أى بسبب وطء حرام (لا يلحق الولد به) كما اذا زنى بامرأة ذات لبن أو حدث بوطئه لبن فكل رضيع شرب من هذا اللبن يكون ابنا لصاحبه

قول

أى الذى رضعته (قوله وأخوات الفحل) أى فحل مرضعتك المنسوب له ذلك اللبن الذى رضعته (قوله وأخوات المرضع) أى التى أرضعتك (قوله ومثل النسب) أى فى كون الرضاع يحرم ما حرمه الصهر فيحرم الرضاع ما حرمه أيضا والحاصل ان الرضاع يحرم ما حرمه النسب وما حرمه الصهر فكأن المصنف قال يحرم بالرضاع ما حرمه النسب وما حرمته الصهارة فيحرم عليك أم زوجتك وبنتها من الرضاعة واختها وخالتها وعمتها وبنت أخيها وبنت أختها كذلك (قوله الا أم أخيك الخ) اعلم انها لم تحرم نسبا من حيث انها أم أخ بل من حيث انها أم أو زوجة أب وهذا المعنى مفقود فى الرضاع وكذا يقال فى الباقى ولذا اعترض ابن عرفة على ابن دقيق العيد فى جعله هذا استثناء وتخصيصا وقد قيل ان الاولى للمصنف العدول عن الاستثناء الى لا النافية (قوله أو امرأة أبيك) أى وكلاهما حرام عليك (قوله هى أمك) أى هى من النسب أمك (قوله وأخت ولدك) وكذلك أخت أخيك فهى نسبا اما أختك أو بنت زوجة أبيك وكلاهما حرام عليك وأما رضاعا فهى أجنبية منك وانما لم يذكرها المصنف هنا لانها تأتى فى قوله وقدر الطفل خاصة الخ (قوله هى كالتى قبلها) أى فهى نسبا إما جدتك أو زوجة جدك وأما لو أرضعت أجنبية خالك أو خالتك لم تحرم عليك (قوله لعارض) أى ككون أخت ولدك من الرضاع اتصفت بكونها ابنتك أو أختك منه أيضا كما مثل الشارح وككون أم أخيك أو اختك من الرضاع اتصفت بكونها أختك منه أيضا بان رضعت أنت معها على ثدى وككون أم ولد ولدك وجدة ولدك اختك أو جدتك من الرضاع أيضا (قوله فصارت بنتك أو أختك) فهى وان كانت أختا لولدك من الرضاع الا أنه عرض لها كونها بنتا لك أو أختا لك فحرمت عليك لذلك (قوله دون إخوته واخواته) أى ودون أصوله وهذا مراده بخاصة واما فروع ذلك الطفل فانهم كهو فى حرمة المرضعة وأمهاتها وبناتها وعماتها وخالاتها كما يأتى (قوله لصاحبة اللبن) أى سواء كانت حرة أو أمة ذات زوج أو سيد مسلمة أو كتابية (قوله فكأنه حصل الخ) أى وحينئذ فيحرم على ذلك الطفل مرضعته وأصولها وفصولها وعماتها وخالاتها و يحرم أيضا عليه أصول الرجل وفصوله وعماته و يحرم ذلك الطفل ان كانت بنتا وفصولها على ذلك الرجل دون أصولها (قوله من حين وطئه لها الذى أنزل فيه) أى لا من حين عقده عليها ولا من حين وطئه لها بغير انزال فيه فاذا ارضع ولد على امرأة ثم عقد عليها رجل أو رضعها بعد عقده عليها وقبل وطئه لها أو رضعها بعد أن وطئها ولم ينزل لم يكن ذلك الرضيع ابنا لذلك الرجل (قوله لانقطاعه) أى لانقطاع اللبن بعد مفارقة الرجل لزوجته أو سريته المرضعة هذا اذا انقطع عقب المفارقة بل وان استمر اللبن بعد المفارقة سنين فاذا طلقها وتمادى اللبن بها لخمس سنين أو أكثر وأرضعت ولدا كان ذلك الرضيع ابنا لذلك الرجل فأولاد ذلك الرجل من تلك المرأة أو من غيرها ما تقدم على الرضاع أو تأخر عنه اخوة لذلك الرضيع قال فى الرسالة ومن أرضعت صبيا فبنات تلك المرأة وبنات فحلها ما تقدم أو تأخر اخوة له أى ما تقدم من بنات المرأة والفحل على الرضاع أو تأخر منهن عنه اخوة لذلك الصبى فيجوز لاخ ذلك الطفل ولاصله نكاح تلك المرأة ونكاح بناتها دونه ودون فرعه (قوله لا يلحق الولد به) عبارة ابن يونس قال ابن حبيب اللبن فى وطء صحيح أو فاسد أو محرم أو زنا يحرم من قبل الرجل والمرأة فكما لا تحل له ابنته من الزنا كذلك لا يحل له نكاح من أرضعتها المزنى بها من ذلك الوطء لان اللبن لبنه والولد ولده وان لم يلحق به وقد كان مالك يرى ان كل وطء لا يلحق به الولد فلا يحرم بلبنه من قبل فحله ثم رجع الى انه يحرم وذلك أصح ثم قال وقال عبد الملك لا تقع بذلك حرمة حيث لم يلحق به الولد ولا يحرم عليه الولد ان كان ابنة قال سحنون وهذا خطأ ما علمت من قاله من أصحابنا مع عبد الملك اهـ ولذا قال ابن غازى صواب

أوتزوج بمحرمه أو بخامسة عالما فأولى فى نشر الحرمة لو كان بحرام يلحق به الولد كالوتزوج بما ذكر جاهلا على المشهور خلافا فى أكثر النسخ من قوله الا ان لا يلحق الولد به ضعيف (وحرمت) الزوجة (عليه) أى على الزوج صاحب اللبن (ان أرضعت) بلبنه (من) أى طفلا (كان) أى الطفل (زوجالها) سابقا فصورتها تزوجت رضيعا بولاية أبيه ثم طلقها عليه لمصلحة فتزوجت بالغا وطئها فحدث لها لبن فأرضعت الطفل الذى كان زوجها فتحرم على الزوج (لانها) والحالة هذه (زوجة ابنه) من الرضاع فالبنوة طرأت بعد الوطء (كمرضعة مبانته) بالاضافة أى كتحريم زوجة أرضعت رضيعة كان أبانها زوجها وصورتها تزوج برضيعة وطلقها وعنده زوجة كبيرة وطئها وبها لبن أرضعت تلك الرضيعة التى كان أبانها فان المرضعة تحرم على زوجها لانها صارت أم زوجته والعقد على البنات يحرم الامهات (أومرتضع منها) أى من مبانته يعنى واللبن من غيره ومعناه أنه طلق زوجته المدخول بها فتزوجت بغيره وحدث لها لبن من الثانى فأرضعت طفلة فهذه الرضيعة تحرم على من كان طلقها لانها صارت بنت زوجته رضاعا فتقدير المصنف وكتحريم رضيعة مرتضعة من مطلقته فمرتضع بكسر الضاد اسم فاعل (وان أرضعت) امرأة تحل له بناتها ولم يكن تلذذ بها (زوجتيه) الرضيعتين (اختار) واحدة منهما وكذا لو كن أكثر لصيرورتهن اخوة من الرضاع (وان) كانت (الاخيرة) عقدا أو رضاعا (وان كان) الزوج (قد بنى) أى تلذذ (بها) أى بالزوجة التى أرضعت (حرم الجميع) المرضعة للعقد على الرضيعتين والعقد على البنات يحرم الامهات والرضيعتان للتلذذ بامهما من الرضاع (وأدبت المتعمدة) بارضاعها من ذكر (للافساد) متعلق بمتعمدة (وفسخ نكاح) الزوجين المكلفين (المتصادقين عليه) أى على الرضاع باخوة أو غيرها ولو سفيهين قبل الدخول أو بعده (كقيام بينة) يثبت بها الرضاع (على اقرار أحدهما) به (قبل العقد) ولم يطلع على ذلك الا بعد العقد أقامها أحدهما أو غيرهما أو قامت احتسابا ومفهوم الاقرار قبل العقد فيه تفصيل فان كان المقر بعده هو الزوج فكذلك وان كان الزوجة لم يفسخ لاتهامها على مفارقته كما يأتى فى قوله وان ادعاه فأنكرت الخ ولم يتهم هو لان الطلاق بيده (ولها) اذا فسخ (المسمى) الحلال والا فصداق المثل (بالدخول)

قول المصنف ولو بحرام الا ان لا يلحق به الولد ولو بحرام لا يلحق به الولد اه بن ومن هذا تعلم أن الخلاف فى نشر الحرمة وعدم نشرها فى الوطء الحرام الذى لا يلحق به الولد وأما اذا كان يلحق به فلا خلاف فى نشر الحرمة اذا علمت هذا تعلم ان قول الشارح على المشهور ليس على ما ينبغى تأمل (قوله أو تزوج بمحرمه) أى من نسب أو رضاع وقوله بما ذكر أى المحرم والخامسة (قوله على المشهور) صوابه اتفاقا (قوله ضعيف) أى لان المشهور نشر الحرمة ولا يقال هذا معارض لما مر من أنه لا يحرم بالزنا حلال لان ما مر فى النكاح أى ان الزنا لا ينشر الحرمة بين أصول المزنى بها وفروعها وبين الزانى وما هنا فى نشر الحرمة بين المرتضع وبنات الرجل (قوله أو مرتضع منها) أى وكتحريم شخص مرتضع منها والمراد به أنثى (قوله لانها صارت بنت زوجته رضاعا) أى والدخول بالامهات يحرم البنات ولو طرأت الامومة كما هنا وقيد الشارح كلام المصنف بما اذا كانت الزوجة مدخولا بها لان العقد على الامهات بمجرده لا يحرم البنات كما مر (قوله اسم فاعل) أى من ارتضع وهو واقع على الصغيرة اذ هى المراد فتحريمها ذكر الوصف لكونها بمعنى الشخص وأما المرتضع منها بفتح الضاد فهى المبانة وليس الكلام فيها (قوله تحل له بناتها) أى بان كانت أجنبية ولا مفهوم لهذا بل مثله ما اذا أرضعت حليلته أو أمته قبل التلذذ بها زوجتيه الرضيعتين فانه يختار واحدة منهما فان تلذذ بها حرم الجميع (قوله ولم يكن تلذذ بها) أى وأما لو أرضعتهن امرأة كان تلذذ بها فقد ذكره المصنف بعد (قوله وان الاخيرة) أى وان كانت التى يختارها الاخيرة منهما عقدا أو رضاعا ان ترتبتا وما ذكره المصنف من جواز اختيار واحدة من الزوجتين الرضيعتين اللتين أرضعتهما أجنبية أو زوجة غير مدخول بها هو المشهور كمن أسلم على أختين وقال ابن بكير لا يختار واحدة بمنزلة من تزوج أختين فى عقد واحد وفرق للمشهور بان العقد وقع هنا بينهما صحيحا وطرأ ما أفسده بخلاف مسئلة متزوج الاختين فى عقد واحد فانه وقع فاسدا (قوله للتلذذ بأمهما من الرضاع) أى والتلذذ بالامهات يحرم البنات (قوله من ذكر) أى وهو الزوجتان الرضيعتان (قوله متعلق بمتعمدة) أى والمعنى ان المرأة المتعمدة للافساد تؤدب لعلمها بالتحريم الموجب للتأديب لا بأدبت لان المعنى حينئذ ان المرأة المتعمدة تؤدب للافساد الحاصل منها فلا يعلم هل تعمدت الافساد المقتضى لعلمها بالتحريم الموجب للتأديب أو تعمدت الارضاع ولم تتعمد للافساد لكونها جاهلة (قوله قبل الدخول) تنازعه فسخ والمتصادقين أى انهما اذا تصادقا على الرضاع فانه يفسخ نكاحهما قبل الدخول وبعده كان تصادقهما قبل الدخول أو بعده والفسخ بغير طلاق عند ابن القاسم (قوله يثبت بها الرضاع) أى وهى رجلان ورجل وامرأتان (قوله ومفهوم الاقرار قبل العقد) أى وهو ما اذا كانا منكرين له لكن شهدت البينة على اقرار أحدهما به بعد العقد والحكم المذكور فى هذا المفهوم هو عين الحكم فيما اذا ادعاه أحدهما بعد العقد وأنكره الآخر الآتى فى قول المصنف وان ادعاه فأنكرت (قوله قبل العقد) متعلق باقرار لا بقيام لان قيام البينة على الاقرار انما هو بعد العقد الخ (قوله ولها اذا فسخ) أى لتصادقهما

سواء علما أو جهلا أو علم فقط (الا أن تعلم فقط) بالرضاع وأنكر العلم (فكالغارة) للزوج بانقضاء عدتها وتزوجت فيها عالمة بالحكم فلها ربع دينار بالدخول ولا شئ لها قبله (وان ادعاه) الزوج أى ادعى الرضاع بعد العقد وقبل البناء (فانكرت أخذ باقراره) فيفسخ نكاحه (ولها النصف) لانه يتهم على انه أقر ليفسخ بلا شئ (وان ادعته فانكر لم يندفع) النكاح عنها بالفسخ لاتهامها على قصد فراقه (ولا تقدر على طلب المهر قبله) أى قبل الدخول أى لا تمكن من طلب ذلك وان طلقت قبل الدخول فلا شئ لها لاقرارها بفساد العقد وظاهره ولو بالموت وهو ظاهر ولو قال المصنف وان ادعته فانكر لم يفسخ ولا مهر لها قبله لكان أوضح وأخصر (واقرار الابوين) بالرضاع بين ولديهما الصغيرين (مقبول قبل عقد (النكاح) فيفسخ ان وقع (لا بعده) فلا يقبل كاقرارهما برضاع ولديهما الكبيرين فهما بالنسبة للكبيرين كاجنبيين فلا بد من كونهما عدلين أو فشو قبله كما يأتى وشمل قوله الابوين أباه وأباها وأبا أحدهما وأم الآخر ولا يشمل أميهما الدخول هذه فى قوله امرأتين وشبه فى القبول قبل النكاح لا بعده قوله (كقول أبى أحدهما) فانه يقبل قبل النكاح لا بعده بأن يقول رضع ابنى مع فلانة أو بنتى مع فلان ولا شك أن هذه المسئلة تغنى عما قبلها لفهمها من هذه بالاولى (و) اذا قبلا أو أحدهما قبل عقد النكاح وأراد النكاح بعد ذلك (لا يقبل منه) بعد ذلك (أنه أراد الاعتذار) بان يقول انما فعلته لعدم ارادة النكاح وان حصل عقد فسخ (بخلاف) قول (أم أحدهما) أرضعته أو أرضعتها مع ابنى مثلا واستمرت على اقرارها أو رجعت عنا اعتذارا (فالتنزه) مستحب لا واجب وليست كالاب ولو كانت وصية لكن المعتمد أنه ان فشا منها ذلك قبل ارادة النكاح وجب التنزه وقبل قوله كالاب

عليه أو لقيام بينة على اقرار أحدهما به قبل العقد (قوله سواء علما) أى سواء كانا عالمين بالرضاع حين العقد هذا يتصور فى المتصادقين عليه وفيما اذا قامت بينة على اقرار أحدهما به قبل العقد وقوله أو جهلا هذا انما يتصور فى المتصادقين عليه بعد العقد ولا يتصور فيما اذا قامت بينة على اقرار أحدهما به قبل العقد (قوله فكالغارة للزوج بانقضاء عدتها) الظاهر أن المراد فكالغارة بالعيب لانه هو الذى تقدم للمصنف فيكون حوالة على معلوم لا على مجهول وان كان الحكم فيهما واحدا وهو استحقاقها الربع دينار فقط لئلا يخلو البضع عنه اه بن (قوله بعد العقد الخ) أى والحال انه لا بينة له وأما ان ادعاه قبل العقد وأنكرت فلا شئ لها فى فسخه بعد العقد وقبل البناء كما يفيده كلام اللخمى لان نكاحه وقع فاسدا على دعواه فان ادعاه بعد البناء فانه يفسخ ويلزمه كل الصداق لدخوله عالما به (قوله أخذ باقراره) أى بالنسبة للفراق لا بالنسبة للغرم اذ لا يعمل باقراره بالنسبة لغرم الصداق اذ لو عمل به لما وجب عليه شئ (قوله لانه يتهم على أنه أقر الخ) وهذه احدى المسائل الثلاث المستثناة من القاعدة وهى ان كل عقد فسخ قبل الدخول فلا شئ فيه الا نكاح الدرهمين وفرقة المتلاعنين وفسخ المتراضعين وهى هذه (قوله وان ادعته) أى بعد العقد وقبل البناء أو بعده (قوله لاتهامها على قصد فراقه) أى ولا مخلص لها من الزوج الا بالفداء منه أو يطلق باختياره فان طلق باختياره قبل البناء فلا شئ لها وهو معنى قول المصنف ولا تقدر الخ (قوله قبله) أى اذا حصلت مفارقة قبله (قوله وظاهره ولو بالموت) أى ولو حصلت المفارقة قبل الدخول بالموت (قوله ولا مهر لها قبله) أى ولا مهر لها ان حصلت المفارقة قبله كانت بطلاق أو بموته (قوله واقرار الابوين مقبول) قال طفى كلام المؤلف فيمن يعقد عليه لاب بغير اذنه وهو الابن الصغير والابنة البكر كذا النقل فى المدونة وغيرها وحينئذ فلا وجه للتقييد بالصغر فى البنت وان وقع فى عبارة ابن عرفة اه بن (قوله قبل عقد النكاح) أى اذا كان اقرارهما قبل عقد النكاح سواء فشا ذلك منهما أم لا (قوله لا بعده فلا يقبل) أى ولو كانا عدلين أو حصل فشو من الناس قبل اقرارهما وحينئذ فالنكاح ثابت لا يفسخ (قوله كاقرارهما برضاع ولديهما الكبيرين) أى فانه لا يقبل كان الاقرار قبل العقد أو بعده وظاهره ولو كان الولدان الكبيران سفيهين وظاهر ابن عرفة أن السفيهين كالصغيرين وحينئذ فيقبل اقرار الابوين بالنسبة لهما (قوله فهما الخ) هذا كالاستدراك على ما قبله من التشبيه أفاد به أنه يجرى فى اقرار الابوين برضاع ولديهما الكبيرين ما جرى فى اقرار الاجنبيين وليس المراد أن اقرار الابوين برضاع ولديهما الكبيرين لا يقبل أصلا (قوله أو فشو قبله) أى قبل اقرارهما (قوله لدخول هذه فى قوله امرأتين) أى من قوله وثبت بامرأتين ان فشا وحينئذ فلا يقبل اقرارهما به الا اذا فشا ذلك منهما قبل العقد (قوله كقول أبى أحدهما) هذا تشبيه تام أى أنه يقبل اقرار أحد الابوين حيث كان ولده غير بالغ وكان اقراره قبل النكاح (قوله تغنى عما قبلها) أى وهو قوله واقرار الابوين مقبول قبل عقد النكاح لا بعده (قوله واذا قبلا) أى اذا قبل اقرار أبويهما لكون الولدين صغيرين أو اقرار أبوى أحدهما (قوله لا يقبل منه أنه أراد الاعتذار) ظاهره ولو قامت قرينة على صدقه والذى استظهره عج أنه ينبغى العمل عليها اذا وجدت (قوله وان حصل عقد فسخ) ظاهره سواء تولى الاب المقر ذلك العقد أو لا بان رشد الولد وعقد لنفسه وهو أحد قولين وقيل محل الفسخ ان تولى الاب العقد والا فلا والاول أقوى (قوله بخلاف أم أحدهما الخ) الفرق بينهما ان العقد للاب فصار ذلك كاقراره على نفسه وعلى هذا يتطرق الخلاف فى الام ان كانت وصية لانها كالوصى تنزل منزلة الاب لانها العاقد وان كانت توكل قاله الشيخ أبو زيد الفاسى اه بن (قوله أو رجعت عنه اعتذارا) بان تقول أنا كنت كاذبة فى اقرارى برضاعها انما أردت منعه منها (قوله ولو كانت الخ) أى خلافا لابى اسحق التونسى حيث قال انها

وأولى أم كل منهما فلو قال المصنف وقبل اقرار أحد الابوين قبل العقد ولا يقبل منه بعده الاعتذار لأفاد الراجح بلا كلفة (ويثبت) الرضاع (برجل وامرأة) أي مع امرأة (وبامرأتين ان فشا) ذلك منهما في الصورتين (قبل العقد) لا ان لم يفش ذلك منهما فلا يثبت وشمل كلامه الاب والام في البالغين والأم مع امرأة أخرى في البالغين كما مر (وهل تشترط العدالة) أي عدالة الرجل والمرأة وعدالة المرأتين (مع الفشو) أو لا تشترط الامع عدمه وأما معه فلا لقيام الفشو مقامها (تردد) والراجح لا تشترط (و) يثبت (برجلين) عدلين اتفاقا فشا أو لا وغير العدلين لا يقبلان الامع فشو قبله فالتردد (لا بامرأة) أجنبية فلا يثبت بها (ولو فشا) ذلك منها قبل العقد (وندب التنزه مطلقا) في كل شهادة لا توجب فراقا كشهادة امرأة واحدة أو رجل واحد ولو عدلا أو امرأتين بلا فشو على احد الترددين ومعنى التنزه عدم الاقدام على النكاح والطلاق ان حصل النكاح (ورضاع الكفر معتبر) فلو أرضعت الكافرة صغيرة مع ابنها أو صغيرا مع بنتها لم يحل لذلك الطفل نكاح الصغيرة ولا الكبيرة (والغيلة) بكسر الغين المعجمة هي (وطء) المرأة (المرضع وتجوز) بمعنى خلاف الاولى فان تحقق ضرر الولد منع وان شك كره

﴿ باب ﴾ ذكر فيه أسباب النفقة الثلاثة القرابة والرق والنكاح وأقوى أسبابها النكاح فلذا بدأ به فقال (يجب لممكنة) من نفسها (مطيقة للوطء)

كالاب اذا كانت وصية لانها حينئذ كالعاقد للنكاح فكانت كالاب (قوله وأولى) أي في قبول القول ووجوب التنزه قول أمهما معه او الحاصل ان الراجح انه يعمل في غير الرشيد باقرار أحد الابوين قبل العقد ولو أما وأولى باقرارهما معا فيفسخ اذا وقع ولا يعتبر اقرارهما بعده (قوله ان فشا ذلك منهما) أي ولا يشترط فشوه من غيرهما كما يفيده ظاهر كلام ابن عرفة خلافا لما في عبق ونص ابن عرفة وشهادة امرأتين به ان فشا قولهما به قبل نكاح الرضيعين يثبته وهو مثل لفظ المدونة ثم ذكر الخلاف في معنى الفشو في حق المرأة فقال وفي كون الفشو المعتبر في شهادة المرأة فشو قولها ذلك قبل شهادتها أو فشو ذلك عند الناس من غير قولها قولان (قوله في الصورتين) أما في الاولى فباتفاق وأما في الثانية فعلى قول ابن القاسم وهو المشهور ومقابله قول سحنون يثبت الرضاع بشهادة المرأتين مع عدم الفشو اذا كانتا عدلتين (قوله وشمل كلامه) أي كما يشمل أمهما اذا كانا صغيرين أو بالغين فلا يثبت الرضاع بشهادتهما الا اذا فشا ذلك منهما قبل العقد (قوله أو لا تشترط الامع عدمه) الاولى أو لا تشترط معه وقوله تردد الاول للخمي والثاني لابن رشد وحاصل ما في المقام ان المدونة ذكرت عن ابن القاسم ان المرأتين لا تقبل شهادتهما بالرضاع الامع الفشو كما درج عليه المصنف وقال سحنون لا يشترط في قبول شهادتهما الفشو اذا كانتا عدلتين ثم ان الشيخين اللخمي وابن رشد اختلفا هل تشترط العدالة مع الفشو على قول ابن القاسم أو لا تشترط العدالة معه فالاول للخمي والثاني لابن رشد فقول شارحنا تبعا لعبق أو لا تشترط الامع عدمه الخ مبني على قبول شهادتهما مع عدمه وهو خلاف مذهب المدونة وقول ابن القاسم الذي درج عليه المصنف حيث جعل الفشو شرطا في شهادتهما فلو قال أو لا تشترط معه لكان جاريا على المشهور فقط اه بن (قوله وبرجلين عدلين) أي سواء كان الزوجان صغيرين أو كبيرين شهدا قبل العقد أو بعده (قوله فالتردد) أي فيجري التردد السابق (قوله لا بامرأة أجنبية الخ) انما قيد بالاجنبية لتقدم الكلام على أم احد الزوجين ولو سكت المصنف عن تلك لكفته هذه فيهما (قوله ولو فشا ذلك منها) هذا هو المشهور ورد المصنف بلو على مقابله من ثبوته بالاجنبية ان فشا ذلك من قولها قبل العقد (قوله كشهادة امرأة واحدة) أي سواء كانت أما أو أجنبية (قوله لم يحل لذلك الطفل نكاح الصغيرة ولا الكبيرة) أي أسلمت أو لم تسلم فالاسلام لا يرفع حرمة الرضاع (قوله والغيلة) أي التي هم النبي صلى الله عليه وسلم على النهي عنها ثم تركه وطء المرضع أي وطء المرأة في زمن ارضاعها وقيل هي ارضاع الحامل ولدها والحاصل ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لقد هممت أن أنهى الناس عن الغيلة حتى سمعت أن الروم وفارس يصنعون ذلك ولا يضر أولادهم أي فتركت النهي عنها فاختلف العلماء في المراد بها فقيل هي وطء المرضع وقيل ارضاع الحامل وارادته عليه الصلاة والسلام النهي عنها لضررها بالاولاد وقد تبين له أنه لا ضرر فيها يقوي القول الاول في معناها لان المشاهدة تدل على ضرر ارضاع الحامل لولدها (قوله بكسر الغين المعجمة) الذي في كلام عياض جواز الكسر والفتح قال في المشارق والغيلة بفتح الغين وكسرها اه ويقال بالهاء وتركها وهذا في الرضاع وأما غيلة القتل فهي بالكسر لا غير انظر بن

﴿ باب النفقة ﴾

(قوله يجب لممكنة) أي لزوجة ممكنة وهي التي لا تمتنع من الوطء اذا طلبت سواء كانت حرة أو أمة بوأها زوجها معه بيتا أم لا كان الزوج حرا أو عبدا ابن سلمون وعلى العبد نفقة زوجته الحرة وكسوتها طول بقائها في عصمته من كسبه ولا يمنعه سيده من ذلك وان كانت الزوجة أمة فنفقتها كذلك على زوجها حرا كان

بلا مانع بعد أن دعت هي أو مجبرها أو وكيلها للدخول ولو لم يكن عند حاكم و بعد مضى زمن يتجهز فيه كل منهما عادة (على البالغ) متعلق يجب لا على صغير ولو دخل عليها بالغة وافتضها ولا لغير ممكنة أو لم يحصل منها أو ممن وليها دعاء أو حصل قبل مضى زمن يتجهز فيه كل منهما ولا لغير مطيقة ولا مطيقة بها مانع كرتق إلا أن يتلذذ بها عالما (وليس أحدهما) أى الزوجين (مشرفا) على الموت أى بالغا حد السياق وهو الاخذ فى النزع وهذا الشرط فيما قبل البناء فدخول هذا وعدمه سواء لانه فى حكم الميت (قوت) فاعل يجب أى يجب على الزوج البالغ لزوجته المطيقة الممكنة ما تأكله (وادام وكسوة ومسكن بالعادة) فى الاربعة فلا يجاب لأنقص منها ان قدر ولا تجاب هى لأزيد من عادة أمثالها ان طلبت ذلك الا اذا كان غنيا وحاله أعلى من حالها فطلبت حالة أعلى من حالها فتجاب لذلك لكن لا الى مساواة حاله بل لحالة وسطى كما نصوا عليه وكذا اذا كان حالها أعلى من حاله ولكن لا قدرة له على حالها وانما له قدرة على حالة فوق حاله ودون حالها وجب عليه أن يرفعها عن حاله الى ما قدر عليه وهاتان الصورتان تحمل قول المصنف (بقدر وسعه وحالها) والحاصل أن قوله بالعادة المراد بها عادة أمثالها فان تساويا فالامر ظاهر وان كان فقيرا لا قدرة له الا على أدنى كفاية من الاربعة فالعبرة بوسعه فقط وان كان غنيا ذا قدر وهى فقيرة أجيبت لحالة أعلى من حالها ودون حاله وان كانت غنيه ذات قدر وهو فقير الا أنه له قدرة على أرفع من حاله ولا قدرة له على حالها رفعها بالقضاء الى الحالة التى يقدر عليها فصدق على هاتين الصورتين أن يقال اعتبر وسعه وحالها فتدبر (و) اعتبر حال (البلد) التى هما بها (و) حال (السعر) فى ذلك الزمان ويجب عليه ما يكفيها من القوت (وان أكولة) جدا وهى مصيبة نزلت به

أو عبدا بوأها معه بيتا أم لا اه وانظر قوله من كسبه فان كان ذلك لعرف جرى به فلا اشكال والا فهو خلاف قول المصنف فى النكاح ونفقة العبد فى غير خراج وكسب الا لعرف اه بن (قوله بلا مانع) أى يمنع من الوطء (قوله على البالغ) أى على زوجها البالغ (قوله لا على صغير) أى ولو كان قادرا على الوطء (قوله ولو دخل عليها بالغة) أى هذا اذا لم يدخل بها بل ولو دخل بها حال كونها كبيرة وأولى لو كانت صغيرة هذا وقد صحح فى التوضيح القول بوجوب النفقة على الصغير اذا دخل ولو كانت غير مطيقة والحاصل أنه فى التوضيح جعل السلامة من المرض وبلوغ الزوج واطاقة الزوجة للوطء شروطا فى وجوب النفقة لغير المدخول بها التى دعت للدخول فان اختل منها شرط فلا تجب النفقة لها وأما المدخول بها فتجب لها النفقة من غير شرط وجعل اللقانى الامور الثلاثة المذكورة شروطا فى وجوب النفقة للمرأة مطلقا سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها ودعت للدخول لكنه لم يعضده بنقل والظاهر ما فى التوضيح كما قال بن (قوله ولا لغير ممكنة) أى سواء دخل بها ثم منعته بعد ذلك أو لم يدخل بها (قوله أو لم يحصل الخ) هذا اذا كان الزوج حاضرا أو فى حكم الحاضر بأن كان غائبا غيبة قريبة وأما لو كان بعيد الغيبة فيكفى فى وجوب النفقة لها أن لا تمتنع من التمكين بأن يسألها القاضى هل تمكنه اذا حضر أو لا فان أجابت بالتمكين وجب لها ذلك والا فلا شئ لها (قوله الا أن يتلذذ بها) أى بغير الوطء حالة كونه عالما بالمانع منه (قوله وليس أحدهما مشرفا) أى بأن كانا صحيحين أو كان أحدهما مريضا مرضا خفيفا يمكن معه الاستمتاع فالمرض المذكور لا يمنع من وجوب النفقة لها بل تجب لها فى تلك الحالة اتفاقا وفى وجوبها مع المرض الشديد الذى لا يمكن معه الاستمتاع ولم يبلغ صاحبه حد السياق قولان مذهب المدونة الوجوب خلافا لسحنون (قوله وهذا الشرط فيما قبل البناء) أى وأما اذا حصل الاشراف بعد البناء فلا تسقط نفقتها (قوله فدخول هذا) أى الزوج المشرف (قوله ما تأكله) أشار الشارح بهذا الى أن مراد المصنف بالقوت ما يقتات و يؤكل ولو عبر المصنف به كان أولى لان المتبادر من القوت ما يمسك الحياة (قوله وكسوة) ابن عاشر انما تجب الكسوة اذا لم يكن فى الصداق ما تتشور به أو كان وطال الامر حتى خلقت كسوة الشورة كذا فى المتيطى ومن جملة الكسوة عنده الغطاء والوطاء اه بن (قوله بالعادة) متعلق بمحذوف أى واعتبار هذه الاربعة بالعادة أى بعادة أمثالهما فلو طلبت أزيد من عادة أمثالها أو طلب هو أنقص عما جرت عادة أمثاله فلا يلتفت اليهما فى ذلك و يرد كل واحد لعادة أمثاله وقول المصنف بقدر وسعه وحالها بدل من قوله بالعادة بدل مفصل من مجمل والمراد بوسعه حاله وانما لم يعبر به كما عبر به فى جانب المرأة اقتداء بالقرآن قال تعالى لينفق ذو سعة من سعته واعلم أن اعتبار حالهما لا بد منه سواء تساويا غنى أو فقرا أو كان أحدهما غنيا والآخر فقيرا لكن اعتبار حالهما عند تساويهما فقرا أو غنى ظاهر وأما عند اختلافهما فاللازم حالة وسطى بين الحالتين وحينئذ فنفقة الفقير على الغنية أزيد من نفقته على الفقيرة كما أن نفقة الغنى على الفقيرة أقل من نفقته على الغنية هذا هو المعتمد خلافا لما ذكره عبق تبعا لعج من أن اعتبار حالهما اذا تساويا فاذا زاد حالها اعتبر وسعه فقط وان نقصت حالتها عن حالته اعتبرت حالة وسطى بين الحالتين كذا قال شيخنا العدوى وفى بن ما يوافق ما قلناه من المعتمد وأيده بالنقول فراجعه ان أردت الاطلاع عليها وكلام شارحنا كالجمع بين الطريقتين فتأمله (قوله واعتبر) أى فى النفقة على الزوجة حال البلد من كونها حاضرة يأكل أهلها الناعم أو بادية يأكل أهلها الخشن وقوله وحال السعر فى ذلك الزمان أى من كونه رخاء أو غلاء فالاول يحمل الناس على التنعم فى الأكل دون الثانى (قوله وهى مصيبة نزلت به) أى فعليه كفايتها أو يطلقها ولا خيار له فى فسخ النكاح وامضائه وهذا ما لم يشترط كونها

(وتزاد المرضع) على النفقة المعتادة (ماتقوى به) على الرضاع واستثنى من قوله بالعادة قوله (الا المريضة وقليلة الاكل) جدا (فلا يلزمه الا ماتأكله) حال المرض وقلة الاكل على الاصوب وهذا فى غير المقرر لها نفقة معلومة والا لزمه ماقرر ولو قل أكلها بكمرض وأما لو زاد أكلها بالمرض فان كان من نحو فاكهة ودواء فلا يلزمه وان كان من القوت فيلزمه ولو نحو سكر ولوز وعناب تتقوت به وهل ولو فى المقرر لها نفقة وهو الظاهر وكلام المواق يمكن تأويله (ولا يلزم) الزوج (الحرير) والخز ظاهره ولو اعتيد (٤٥٣) واتسع حال الزوج له وهو كذلك فهو مقيد لقوله بالعادة وهذا قول الامام (وحمل) أى حمله ابن القاسم (على الاطلاق) أى أبقاه على عمومه فى سائر البلاد وهذا الحمل هو المذهب (و) حمله ابن القصار (على) ساكنى (المدينة لقناعتها) واذا علمت أنه يلزم الزوج القوت وما عطف عليه بالعادة (فيفرض) لها (الماء) للشرب والطبخ وغسل الثياب والاوانى وللوضوء والغسل ولو من احتلام أو وطء شبهة لازنا (والزيت) للاكل والادهان والوقود (والحطب) للطبخ والخبز (والملح) والبصل لانه مصلح (واللحم) للموسر (المرة بعد المرة) فى الجمعة ولا يفرض كل يوم ولا على فقير الا بقدر ماتقتضيه العادة ولا يفرض عسل وسمن وجبن الا اذا كان اداما عادة ولا فاكهة رطبة ولا يابسة الا اذا كانت اداما عادة كقثاء وخيار (و) يفرض (حصير) تحت الفراش أو هو الفراش باعتبار عادة أمثالها (وسرير احتيج له) عادة (وأجرة قابلة) لحرة ولو مطلقة ويجب لها عند الولادة ماجرت به العادة (وزينة تستضر) أى يحصل لها ضرر عادة (بتركها ككحل ودهن معتادين) وصف كاشف اذ الموضوع فى المعتاد (وحناء) لرأسها اعتيد لا لخضابها ولا ليديها ولا لدواء (ومشط) بفتح الميم وهو مايخمر به الرأس من دهن وحناء وغيرهما فهو من عطف العام على الخاص وأما المشط بضم الميم وهو الآلة فلا تلزمه كما أن المكحلة لا تلزمه كما أنه اذ لا فرق بينهما (و) يجب عليه (اخدام أهله)

غيرأ كولة والا فله ردها مالم ترض بالوسط (قوله وتزاد المرضع) تقدم انه قال تجب النفقة للزوجة بحسب العادة وهذا فى غير المرضع وأما هى فليست كغيرها بل تزاد على النفقة المعتادة ماتتقوى به على الرضاع ومحل لزوم الزوج ذلك الزائد اذا كان ولد الزوجة حرا اما لو كان ولدها رقا فالزائد على سيدها كاجرة القابلة (قوله فلا يلزمه الا ماتأكله) أى بالفعل حال المرض وحالة قلة الاكل الذى هو أقل من المعتاد اى وليس لها أن تأخذ منه طعاما كاملا تأكل منه بقدر كفايتها وتصرف الباقى منه فى مصالحها خلافا لابى عمران (قوله على الاصوب) أى عند المتيطى (قوله وكلام المواق) أى القائل اذا زاد ماتأكله فى حال مرضها على ماتأكله فى حال صحتها لزمه قدر ماتأكله فى حال صحتها (قوله يمكن تأويله) أى بان تحمل الزيادة على ماتأكله على وجه التداوى أو التفكه (قوله ولو اعتيد) أى جرت العادة بلبسه ولو كان شأنها لبسه فاذا تزوج انسان بنت أكابر من شأنها لبس الحرير فلا يلزمه الباسها الحرير جرت العادة بلبسه أم لا كان غنيا أم لا (قوله على ساكنى المدينة) أى ولو من غير أهلها ان تخلقت بخلقهن وأما سائر الامصار فهو فيها كالنفقة فان جرت به العادة وجب والا فلا (قوله فيفرض الخ) لما قدم ان الزوج يلزمه القوت وما عطف عليه بين ماهو الذى يقضى به عند المشاحة هل الاعيان أو اثمانها فبين انه يفرض الاعيان بقوله فيفرض الخ (قوله وغسل الثياب) بل ولو للرش ان جرت به العادة (قوله والغسل) أى سواء كان الغسل واجبا أو سنة كغسل الجمعة أو مستحبا كالغسل لدخول مكة (قوله لازنا) فى كلام بعضهم انه يلزمه الاتيان بالماء لغسلها ولو من زنا قال ولا غرابة فى الزامه الماء لغسلها من الزنا لان النفقة واجبة عليه زمن الاستبراء واعتمد ذلك القول شيخنا واقتصر عليه فى الحاشية (قوله واللحم) قال بعضهم أى من ذوات الاربع لا من الطير والسمك الا أن يكون ذلك معتادا فيجرى على العادة (قوله المرة بعد المرة) أى يفرض اللحم زمنا بعد زمن فيفرض فى حق القادر ثلاث مرات فى الجمعة يوما بعد يوم وفى حق الوسط مرتان فى الجمعة وفى حق المنحط الحال مرة فى الجمعة كذا قال بعضهم والاظهر أن الفقير يفرض عليه بقدر وسعه فيراعى عادة أمثاله ولو فى الشهر مرة مثلا لان هذه الامور من جزئيات قوله بالعادة اه شيخنا عدوى (قوله وحصير) أى من بردى أو حلفاء أو سمر (قوله احتيج له) أى ليمنع عنها العقارب أو البراغيث أو نحوهما (قوله وأجرة قابلة) يعنى ان اجرة القابلة وهى التى تولد النساء لازمة للزوج على المشهور ولو كانت مطلقة بائنا ولو نزل الولد ميتا فى الطلاق البائن لان المرأة لا تستغنى عن ذلك كالنفقة وقيل ان أجرة القابلة عليها ومحل الخلاف فى الزوجة التى ولدها حر كالزوجة الحرة والامة التى مثل أمة الجد وأما الزوجة الامة التى يكون ولدها رقيقا للسيد فاجرة القابلة لازمة لسيدها قولا واحدا لملكه للولد ولو كانت فى عصمة الزوج (قوله ويجب لها عند الولادة ماجرت به العادة) أى من الفراريج والحلبة بالعسل والمفتقة ونحو ذلك (قوله يحصل لها ضرر عادة بتركها) أى بان يحصل لها الشعث عند تركها ولا يشترط المرض لا مالا يحتاج له من ذلك ولو اعتادته والحاصل أن المدار فى لزوم ذلك على الضرر اعتيد أم لا فان ضرتركه بها لزمه اعتيد أم لا وان لم يضر تركه بها فلا يلزمه اعتيد أم لا (قوله معتادين) الاولى حذفه لان هذا تمثيل للزينة التى تستضر بتركها ولا تتضرر بتركه الا اذا كان معتادا لها (قوله لا لخضابها ولا ليديها) أى ولو جرى به عرف لانها لا تتضرر بتركها (قوله فلا تلزمه) أى بل هى عليها كما أن عليها أجرة البلانة التى تتولى

أي أهل الاخدام بان يكون الزوج ذا سعة وهي ذات قدر ليس شأنها الخدمة أو هو ذا قدر تزري خدمة زوجته به فانها أهل للاخدام بهذا المعنى فيجب عليه أن يأتي لها بخادم (وان بكراء ولو بأكثر من واحدة) اذا لم تكف الواحدة (وقضى لها بخادمها) عند التنازع مع الزوج (ان أحبت) وأحب هو أن يخدمها

خادمه (الا لريبة) في خادمها تضر بالزوج في الدين أو الدنيا فلا يقضى لها بخادمها بل يجاب الزوج لما دعا ان قامت القرائن على على تصديقه (والا) بان لم تكن أهلا للاخدام أو كانت أهلا والزوج فقير (فعليها الخدمة الباطنة) ولو غنية ذات قدر (من عجن وكنس وفرش) وطبخ له لا لضيوفه فيما يظهر واستقاء ماء جرت به العادة وغسل ثيابه (بخلاف النسج والغزل) والخياطة ونحوها مما هو من التكسب عادة فهي واجبة عليه لها لا عليها له (لا مكحلة) أي الآلة التي يوضع فيها الكحل وكذا المشط بالضم أي الآلة (و) لا (دواء) وفاكهة لغير أدم (وحجامة) أي اجرتها ولا أجرة طبيب (وثياب المخرج) أي التي تلبسها للخروج بها ولا يقضى عليه بدخولها الحمام الا من ضرورة فيقضى لها بالخروج لا بالاجرة لانها من باب الطب والدواء وهي لا تلزم (وله) أي للزوج (التمتع) أي الانتفاع (بشورتها) بفتح الشين المعجمة متاع البيت من فرش وغطاء ولباس وآنية فيستعمل من ذلك ما يجوز له استعماله ويقضى له بذلك (وله منعها من بيع ذلك) وهبته له لانه يفوت عليه الاستمتاع به وهو حق له والمراد بها ما دخلت به بعد قبض مهرها كله أو بعضه

كان

ذلك فهذه الثلاثة أمور على الزوج واحد منها فقط عبق (قوله أي أهل الاخدام) أشار الى أن فيه عود الضمير من المضاف اليه على المضاف مثل قولك جاء عبد زيد به والظاهر أن الاضافة في كلام المصنف من اضافة المصدر للمفعول وانه يشمل الصورتين اللتين قالهما الشارح لانه يصدق فيهما أنهما أهل للاخدام (قوله وان بكراء) أي هذا اذا كان بشراء بل وان كان بكراء والظاهر انها لا تملك الرقيق الذي اشتراه لخدمتها الا اذا حصل التمليك بصيغة (قوله ولو بأكثر من واحدة) رد بلو على ما قاله ابن القاسم في الموازية من أنه لا يلزمه أكثر من خادم واحد واعلم أنه اذا عجز عن الاخدام لم تطلق عليه لذلك على المشهور واذا تنازعا في كونها أهلا لان تخدم أو ليست أهلا فهل البينة عليها أو عليه قولان انظر الحاشية (قوله وقضى لها بخادمها) أي اذا طلبت الزوجة أن خادمها يخدمها و[illegible]ون عندها وطلب الزوج أن يخدمها خادمه فانه يقضى لها بخادمها لان الخدمة لها وحينئذ فيلزم الزوج أن ينفق عليه وهذا القول وهو القضاء بخادمها عند التنازع هو قول مالك وابن القاسم وقيده ابن شاس بما اذا كان خادمها مألوفا والا قضى بخادم الزوج وظاهر المصنف الاطلاق أي القضاء بخادمها سواء كان مألوفا أو لا (قوله في الدين) أي بان كانت تلك الخادمة تأتي برجال للمرأة يفسدون فيها وقوله أو الدنيا أي بان كانت تلك الخادمة تسرق من مصالح البيت (قوله بأن لم تكن أهلا للاخدام) أي بأن كانت من لفيف الناس والزوج ليس ذا قدر (قوله وطبخ له) أي ولها وقوله لا لضيوفه أي ولا لأولاده ولا لعبيده ولا لابويه (قوله واستقاء ماء) أي من الدار أو من خارجها ولو من البحر اذا كان ذلك عادة أهل بلدها (قوله وغسل ثيابه) أي فيلزمها ذلك وكذا غسل ثيابها وقال بعضهم ان غسل ثيابه وثيابها ينبغي جريانه على العرف والعادة وقال الابي ان ذلك من حسن العشرة ولا يلزمها وظاهره ولو جرت العادة بذلك (قوله بخلاف النسج الخ) يعني ان المرأة لا يلزمها أن تنسج ولا أن تغزل ولا أن تخيط للناس باجرة وتدفعها لزوجها ينفقها لان هذه الاشياء ليست من أنواع الخدمة وانما هي من أنواع التكسب وليس عليها أن تتكسب له الا أن تتطوع بذلك وظاهره ولو كانت عادة نساء بلدها جارية بالنسج والغزل (قوله ونحوها مما هو من التكسب) أي لانه ليس عليها أن تتكسب له أي بأن تخيط أو تنسج للناس وتجمع أجرة ذلك وتدفعها له ويؤخذ من هذا التعليل أنه يلزمها أن تخيط ثوبها وثوب زوجها لان هذا ليس تكسبا بل من الخدمة وفي حاشية شيخنا ان الذي يفهم من كلامهم ترجيح القول بعدم لزوم خياطة ثوبه وثوبها وقال بعضهم انه يجري على العرف والعادة فان جرى العرف به لزمها والا فلا (قوله للخروج بها) أي للافراح أو للزيارة وظاهره أن الزوج لا يلزمه ثياب المخرج ولو كان غنيا وهو المعتمد وروى ابن نافع أنها تلزم الغني (قوله ولباس) أي فيجوز له أن يلبس من ثيابها ما يجوز له لبسه (قوله فيستعمل من ذلك الخ) أي وحده أو معها (قوله وله منعها من بيع ذلك) أي ما ذكر من الشورة وظاهره أبدا والذي في المعيار أول النكاح عن ابن زرب أن الشورة لا تبيعها الزوجة حتى يمضي من المدة ما يرى انه ينتفع بها الزوج قال وقد ذكر ابن رشد فيما أظن أن لها التصرف فيها بعد أربع سنين وهي في بيت زوجها اهـ وقال ابن عرفة ابن عات عن ابن زرب ليس لها بيع شورتها من نقدها الا بعد مضي مدة انتفاع الزوج بها والسنة في ذلك قليلة اهـ بن (قوله ما دخلت به بعد قبض مهرها) أي وأما ان لم تقبض منه شيأ وانما تجهزت من مالها فليس له منعها من بيعه وانما له عليها الحجر اذا تبرعت بزائد ثلثها فان كان ما تجهزت به من مالها قدر ثلثها فأقل فليس له أن يمنعها من التبرع به كما ليس له منعها من بيعه مطلقا وفي بن وقوله والمراد ما دخلت به بعد قبض صداقها الخ يشمل ما اشترته من صداقها أو من هدية مشترطة أو جرى بها عرف كالشان عصر وفي اختصار الطرر ما نصه وللزوج امتهان ما اشترته من الجهاز حتى يبليه اذا كان ذلك الشراء من نقدها ثم قال فان

(ولا يلزمه بدلها) ان خلقت الا الغطاء والوطاء وما لا بد منه (وله منعها من أكل كالثوم) بضم المثلثة من كل ماله رائحة كريهة وليس لها منعه من ذلك (لا) منع (أبويها وولدها من غيره) فليس له منعها من (أن يدخلوا لها) وكذا الاخوة والاجداد وولد الولد على ما لعبد الملك ولكن لا يبلغ بهم الحنث بخلاف الابوين والاولاد من الرضاع فله المنع (وحنث) بضم الحاء وتشديد النون المكسورة أى قضى بتحنيثه (ان حلف) أن لا يدخلوا لها فيحنث بالدخول لا بمجرد الحلف ولا بالحكم لان الحنث انما يكون بفعل ضد المحلوف عليه (كحلفه) على (أن لا تزور والديها) فيحنث ويقضى لها بالزيارة (ان كانت مأمونة ولو شابة) وهى محمولة على الامانة حتى يظهر خلافها فان لم تكن مأمونة لم تخرج ولو متجالة أو مع أمينة لتطرق الفساد بالخروج (لا ان حلف) بالله أو بالطلاق أنها (لا تخرج) وأطلق لفظا ونية فلا يقضى عليه بخروجها ولا لابويها (وقضى للصغار) من أولادها بالدخول اليها (كل يوم) مرة لتتفقد حالهم (وللكبار) من أولادها (كل جمعة) مرة (كالوالدين) يقضى لهما فى الجمعة مرة (ومع أمينة) من جهته (ان اتهمهما) بافسادها عليه وأما أخوها وعمها وخالها وابن أخيها وابن أختها فله منعهم على المذهب كما قاله الشبرخيتى (ولها الامتناع من أن تسكن مع أقارب به) كأبويه فى دار واحدة لما فيه من الضرر عليها باطلاعهم على حالها (الا الوضيعة) فليس

كان معها كسوة من جهازها أو هدية قد اشترطت عليه أو كانت عندهم عادة معروفة كالمشترطة لم يلزم الزوج كسوتها حتى تخلقها اه (قوله ولا يلزمه بدلها) أى فلو جدد ما بلى من شورتها وطلقها فلا يقضى لها بأخذه اه عدوى (قوله وله منعها الخ) أى ما لم يأكله معها فليس له أن يمنعها من ذلك أو يكون فاقد الشم (قوله وليس لها منعه من ذلك) أى ولو لم تأكله والفرق ان الرجال قوامون على النساء كذا قرر شيخنا (قوله لا يبلغ بهم) أى بالاخوة ومن بعدهم الحنث أى لا يحكم القاضى بدخولهم الموجب لحنثه اذا حلف عليه (قوله فله المنع) أى فللزوج منعهم من الدخول لها (قوله قضى بتحنيثه) أى حكم القاضى بفعلهم الامر الذى يحصل به حنثه وهو الدخول (قوله أن لا تزور والديها) أى لا ولدها من غيره لقصور مرتبته عن مرتبة والديها (قوله فيحنث) أى انه اذا حلف على انها لا تزورهم فانه يحنث فى يمينه بأن يحكم لها القاضى بالخروج للزيارة فاذا خرجت بالفعل حنث (قوله ويقضى لها بالزيارة) أى فى الجمعة مرة والفرض أن والديها بالبلد لا ان بعدوا عنها فلا يقضى لها اه عدوى (قوله ولو شابة) أى هذا اذا كانت متجالة بل ولو كانت شابة ورد بلو قول ابن حبيب لا يحنث فى الشابة اذا حلف لا تخرج لزيارة أبويها قال ابن رشد وهذا الخلاف فى الشابة المأمونة وأما المتجالة المأمونة فلا خلاف أنه يقضى لها بزيارة أبيها وأمها وأما غير المأمونة فلا يقضى بخروجها شابة كانت أو متجالة اتفاقا انظر بن (قوله لتطرق الفساد بالخروج) أى مع الامينة (قوله فلا يقضى الخ) أشار بعضهم للفرق بين حال التخصيص وحال الاطلاق بانه فى حال التخصيص يظهر منه قصد ضررها فلذا حنث بخلاف حال التعميم فانه لم يظهر منه قصد الضرر فلذا كان لا يقضى عليه بخروجها ولا يحنث ومفهوم أطلق لفظا ونية انه لو أطلق لفظا ونوى تخصيصهما فهو كالقسم المتقدم للمصنف (قوله ولا لابويها) أى ولو لزيارتهم اذا طلبتها (قوله وقضى الخ) تقدم انه ليس له منع أولادها من غيره من الدخول لها واذا كان كذلك وتضرر بكثرة دخولهم لها فيقضى الخ (قوله ومع أمينة الخ) قال عبق وأجرتها على الزوج على الظاهر وفيه نظر بل الظاهر ان الاجرة على الابوين لان زيارتهما لها منفعتهما وقد توقفت على الامينة فتكون الاجرة عليهما ويدل لذلك ما فى المعيار أول النكاح عن العبدوسى من أن الابوين محمولان فى زيارة الزوجة على الامانة وعدم الافساد حتى يثبت ذلك فاذا ثبت ذلك منعا من زيارتها الا مع أمينة اه فأخذ منه أن الزوج لا يصدق فى دعوى الافساد بل لا بد من البينة وهو ظاهر وانه اذا ثبت افسادهما لها فانهما ظالمان وذلك مقتض لكون الاجرة عليهما من جهة أن الظالم أحق بالحمل عليه انظر بن وذكر بعض المحققين أن الذى يظهر أنه اذا ثبت ضرر الابوين ببينة فأجرة الامينة عليهما لانهما ظالمان والظالم أحق بالحمل عليه وقد انتفعا بالزيارة كما قال بن وان كان ضرر الابوين بمجرد اتهام كما قال المصنف فالاجرة على الزوج كما قال عبق لانتفاعه بالحفظ (قوله ان اتهمهما) أى الوالدين والظاهر أن الاولاد مطلقا صغارا أو كبارا ان اتهمهما كانا كالوالدين فى أنهما لا يدخلان لها الا مع أمينة من جهته سواء كان الزوج حاضرا فى البلد أو كان غائبا لان الحاكم يقوم مقامه (قوله بافسادها عليه) أى وأما اذا اتهمهما بأخذ ماله فان ذلك لا يوجب منعهما لامكان التحرز منهما فى ذلك اه قال عبق وقوله ومع أمينة ان اتهمهما مقيد بما اذا كان الزوج حاضرا أى غير مسافر والا فليس لهما أن يدخلا عليها الا مع أمينة وهذا القيد وقع لصاحب الشامل وتبعه تت وهو خلاف النقل اذ النقل انه متى اتهمهما بافسادها عليه منعا من الدخول الا مع أمينة لا فرق بين حضور الزوج بالبلد وعدمه قال بن ولم أر من ذكر هذا الشرط مع البحث عنه سوى صاحب الشامل ومن تبعه (قوله وأما أخوها) أى وكذا جدها وقوله فله منعهم أى ولو لم يتهمهم وقوله على المذهب أى ومقابله ما مر عن عبد الملك من أنه ليس له منعهم وعليه فيمكنون من زيارتها فى كل جمعتين أو فى كل شهر مرة كما قرر شيخنا (قوله ولها الامتناع الخ) أى ولو بعد رضاها بسكناها معهم ولو لم يثبت الضرر لها بمشاجرة ونحوها كما قاله شيخنا وانظر

لها الامتناع من السكنى معهم وكذا الشريفة ان اشترطوا عليها سكناها معهم ومحل ذلك فيهما مالم يطلعوا على عوراتها (كولد صغير لاحدهما) فللآخر أن يمتنع من السكنى معه (ان كان له حاضن) غيرهما يحضنه والا فليس للآخر الامتناع من ذلك سواء علم به حال البناء أم لا (الا أن يبنى) أحدهما (وهو) أى الولد (معه) عالم به الآخر وأراد عزله بعد ذلك فليس له الامتناع (وقدرت) نفقة الزوجة على الزوج (بحاله) أى بحسب حاله التى هو عليها (من يوم) أى فى يوم فتكون مياومة كارباب الصنائع والاجراء (أو جمعة) كبعض أرباب الصنائع (أو شهر) كارباب المدارس والمساجد وبعض الجند وخدمهم (أو سنة) كأرباب الرزق والبساتين (و) قدرت (الكسوة) فى السنة مرتين (بالشتاء) ما يناسبه (والصيف) ما يناسبه اذا لم تناسب كسوة كل الآخر عادة والا كفت واحدة اذا لم تخلق وكذا يقال المراد كل شتاء وكل صيف ان خلقت كسوة كل فى عامها فان لم تخلق بان كانت تكتفى بها كالعام الاول أو قريبا منه اكتفت بها الى أن تخلق ومثل ذلك الغطاء والوطاء شتاء وصيفا (وضمنت) النفقة الشاملة للكسوة (بالقبض) أى قبضها من الزوج أو وكيله اذا ضاعت منها (مطلقا) ماضية كانت أو حالة أو مستقبلة قامت على ضياعها بينة أولا صدقها الزوج أولا فرطت فى ضياعها أولا (كنفقة الولد) تقبضها الحاضنة لتنفقها عليه وهو فى حضانتها فتضيع فتضمنها (الا لبينة على الضياع) من غير سببها فلا تضمنها لانها لم تقبضها لحق نفسها ولا هى متمحضة للامانة بل أخذتها لحق المحضون فتضمنها كالرهان والعوارى وأما ما قبضته من أجرة الرضاع فالضمان منها مطلقا كالنفقة لانها قبضتها لحق نفسها (ويجوز) للزوج (اعطاء الثمن

هل لها الامتناع من السكنى مع خدمه وجواريه أم لا والظاهر انه ليس لها ذلك لان له وطء أمته وربما احتاج لخدمة أرقائه كذا فى خش وعبق قال بن وفيه نظر بل لها الامتناع من السكنى مع جواريه وأم ولده ولو لم يحصل بينهم وبينها مشاجرة ويدل لذلك تعليل ابن رشد وغيره عدم السكنى مع أهله بقوله لما عليها من الضرر باطلاعهم على أمرها وما تريد أن تستره عنهم من شأنها وقد نقل فى المعيار عن المازرى أن أم الولد لا يلزمها أن تسكن مع الزوجة فتكون الزوجة أحرى بالامتناع من السكنى معها قاله أبو على المسناوى (قوله الا الوضيعة) أى ذات الصداق القليل وكذا الشريفة اذا اشترط عليها سكناها معهم أى فليس لواحدة منهما الامتناع وقوله مالم يطلعوا الخ أى والا كان لكل منهما الامتناع ومثل الاطلاع المذكور ثبوت الضرر بغيره وأما غيرهما فلا يلزمهما السكنى مع أهله وان لم يثبت ضرر كما مر (قوله كولد صغير لاحدهما) حاصله ان أحد الزوجين اذا كان له ولد صغير وأراد الآخر أن يخرجه عنه من المنزل فان له ذلك مالم يعلم به وقت البناء فان علم به وأراد أن يخرجه عنه فليس له ذلك وما ذكر من التفصيل من انه اذا علم به عند البناء فليس له اخراجه والا كان له اخراجه محله اذا كان للولد حاضن أى كافل يكفله والا فلا امتناع لمن ليس معه الولد أن يسكن مع الولد سواء حصل البناء مع العلم به أم لا (قوله وقدرت بحاله) أى قدر قبضها أى قدر زمن قبضها أى قدر الزمن الذى تدفع فيه بدليل قوله وضمنت بالقبض وقوله بحاله المراد بالحال الطاقة من العسر واليسر وقوله من يوم بيان لحاله وحينئذ فلا بد من تقدير مضاف اما قبل حال أى بزمن حاله لاجل البيان بقوله من يوم واما قبل يوم ويكون بيانا لحاله أى من يسر يوم وعسره ويصح أن تجعل من بمعنى فى متعلقة بمحذوف أى فتدفع من يوم أى فى كل يوم أو فى كل جمعة الخ وهذا هو الذى اقتصر عليه الشارح وعلم أن قوله وقدرت الخ فى غير الملىء بالفعل وفى قوله وقدرت بحاله اشارة الى أن المدة التى يقضى بتعجيل النفقة فيها انما تعتبر بحال الزوج فقط وأما قدر النفقة وجنسها فبحالهما كما مر (قوله من يوم أو جمعة) أى وتقبضها معجلة بدليل قوله وضمنت بالقبض مطلقا فتقبض نفقة اليوم من أوله والشهر من أوله وكذلك الجمعة والسنة هذا اذا كان الحال التعجيل وأما اذا كان الحال التأخير فانها تنتظر حتى تقبضها ولا يكون عدم قدرته الآن عسرا بالنفقة (قوله بالشتاء) المراد به فصله وما والاه من فصل الربيع والمراد بالصيف فصله وما والاه من فصل الخريف (قوله بالشتاء ما يناسبه) أى من فرو ولبد ولحاف وغير ذلك (قوله ان لم تناسب كسوة كل) أى من الشتاء والصيف الآخر (قوله ان خلقت كسوة كل فى عامها) اعلم أن ما خلق من الكسوتين ينبغى ان يجرى على العرف من كونه للزوج أو للزوجة فان لم يكن عرف فهو للزوج اهـ عدوى (قوله فان لم تخلق) بأن كانت تكتفى بها أى فى العام الثانى والثالث مثلا كالاكتفاء فى العام الاول أو قريبا من الاكتفاء فى العام الاول (قوله كنفقة الولد الا لبينة على الضياع) ظاهر كلام المصنف هنا وفى التوضيح الشمول لما قبضته من نفقة الولد لمدة مستقبلة أو عن مدة ماضية وبذلك قررت كلام المصنف واعتمده طفى وقال البساطى كلام المصنف محمول على ما قبضته من نفقة الولد لمدة مستقبلة قال السودانى وهو المتعين وأما ما قبضته من نفقة الولد عن مدة ماضية فانها تضمنها مطلقا سواء قامت بينة على الضياع أم لا فهو كنفقتها لانه كدين لها قبضته فالقبض لحق نفسها لا للغير حتى تضمن ضمان الرهان والعوارى وارتضى ذلك شيخنا العدوى و بن هذا واعلم أن المراد بقول المصنف كنفقة الولد أى فى غير مدة الرضاع لان نفقة الرضاع أجرة لها حقيقة وليست نفقة للولد وحينئذ فتضمنها مطلقا ولو ثبت ضياعها ببينة كنفقتها (قوله فتضمنها) وهل يرجع الولد عليها أو على الاب ويرجع الاب عليها وهو الذى ينبغى (قوله

عمالزمه) لزوجته من الاعيان المتقدمة (و) يجوزله (المقاصة بدينه) الذى له عليها عما وجب لها من النفقة ان كان فرض ثمنا أو كانت النفقة من جنس الدين (الالضرر) عليها بالمقاصة بأن تكون فقيرة يخشى ضيعتها بالمقاصة (وسقطت) نفقتها (ان أكلت معه) ولو كانت مقررة والكسوة كالنفقة فاذا كساها معه فليس لها غيرها (ولها الامتناع) من الاكل معه وتطلب فرضها أو الاعيان لتأكل وحدها (أو منعت) زوجها (الوطء أو الاستمتاع) بدونه فتسقط نفقتها عنه فى اليوم الذى منعته فيه من ذلك والقول قولها فى عدم المنع عند التنازع (أو خرجت) من محل طاعته (بلا اذن ولم يقدر عليها) أى على ردها بنفسه أو رسوله أو حاكم ينصف أى ولم يقدر على منعها ابتداء فان قدر بان خرجت وهو حاضر قادر على منعها لم تسقط لانه كخروجها باذنه (ان لم تحمل) أى لم تكن حاملا فان كانت حاملا لم تسقط لان النفقة حينئذ للحمل وكذا الرجعية لا تسقط نفقتها مطلقا الا انه ليس له منعها من الخروج (أو بانت) بخلع أو بتات فتسقط نفقتها أى ان لم تحمل فان حملت فلها النفقة كما أشار له بقوله (ولها) أى البائن (نفقة الحمل و) لها (الكسوة فى أوله) أى اذا طلقت فى أول الحمل فلها الكسوة الى آخر الحمل على عادتها ولو بقيت بعد وضع الحمل (و) لها (فى الاشهر) للحمل أى اذا أبانها بعد مضى أشهر من حملها فلها من الكسوة (قيمة منابها) أى الاشهر فيقوم ما يصير تلك الاشهر من الكسوة لو كسيت فى أول الحمل فتعطى تلك القيمة دراهم

عمالزمه لزوجته) أى نفقة لها ومحل الجواز ان رضيت المرأة بذلك وذلك لان الواجب على الزوج الذى يقضى عليه به ابتداء الاعيان لكن يجوزله أن يدفع الاثمان ان رضيت الزوجة بها وظاهره جوازه مع الثمن ولو عن طعام وهو المعتمد بناء على ان علة منع بيع الطعام قبل قبضه غيبته عن البائع وكونه ليس تحت يده وهى مفقودة بين الزوجين لان طعام الزوج تحت يدها غير غائب عنها ويلزم الزوج أن يزيدها ان غلا سعر الاعيان بعد ان قبضت ثمنها ويرجع عليها ان نقص سعرها ما لم يسكت مدة والا حمل على انه أراد التوسعة عليها وهذا كله ما لم تكن اشترت الاعيان قبل غلوها أو قبل الرخص والا فلا يزيدها شيأ فى الاول ولا يرجع عليها بشئ فى الثانى اه تقرير عدوى (قوله المتقدمة) أى فى قوله فيفرض الماء والزيت الخ (قوله ويجوزله المقاصة بدينه) محل الجواز اذا لم يطلبها واحد منهما والا وجبت كما يأتى فى المقاصة ويمكن أن يكون المصنف أراد بالجواز الاذن الصادق بالوجوب (قوله ان أكلت معه) أى فاذا أكلت معه سقطت نفقتها مدة أكلها معه ولو كانت مقررة فلو أكلت معه ثلاثة أيام وطلبت الفرض بعد ذلك سقطت نفقة الايام الثلاثة عنه وقضى لها بالفرض بعد ذلك فقول المصنف ولها الامتناع أى ابتداء أو انتهاء واذا طلبت نفقة مدة ماضية وادعى أنها أكلت معه فيها صدق الزوج على الظاهر كما ذكر عبق (قوله ولو كانت مقررة) أى هذا اذا كانت نفقتها غير مقررة بأن كانت تأخذ ما يكفيها من القوت بل ولو كانت مقررة هذا اذا كانت غير محجور عليها بل ولو كانت محجورا عليها كسفيهة لان السفيه لا يحجر عليه فى نفقته (قوله فاذا كساها معه) أى والحال انه فرض لها ثمنها (قوله ولها الامتناع) أى ما لم تلتزم الاكل معه والا فليس لها الامتناع كذا قال بعضهم قال شيخنا والظاهر خلافه (قوله أو منعت زوجها) عطف على قوله أكلت أى سقطت ان أكلت أو منعت زوجها الوطء أى لغير عذر وأما لو ادعت أنها منعته لعذر كمرض فلا بد من اثباته بشهادة امرأتين حيث خالفها الزوج وهذا اذا كان المرض الذى ادعته فى محل لا يطلع عليه الرجال بأن كان فى غير الوجه والكفين والا فلا يثبت الا بشاهدين (قوله فتسقط نفقتها عنه فى اليوم الذى منعته فيه) هذا هو الرواية المشهورة واختارها الباجى واللخمى وابن يونس وغيرهم ومقابلها أنها لا تسقط نفقتها بمنعها له من الوطء أو الاستمتاع ومحل الخلاف اذا كانت غير حامل والا فلا خلاف فى وجوب نفقتها وعدم سقوطها بمنعها له مما ذكر انظر بن (قوله والقول قولها فى عدم المنع) أى فاذا ادعى الزوج أنها تمنعه من وطئها وقالت لم أمنعه وانما الامتناع منه كان القول قولها ولا يقبل قول الزوج لانه يتهم على اسقاط حقها من النفقة واعلم ان المنع مما ذكر انما يعلم من جهتها بأن تقر بذلك بحضرة عدلين أو عدل وامرأتين أو أحدهما مع يمين على ما يظهر اه خش (قوله أو خرجت الخ) أى حالة كونها ظالمة لا ان كانت مظلومة ولا حاكم ينصفها (قوله ولم يقدر على ردها الخ) هذا شرط فيما اذا خرجت جهرا أو خفية لمكان معلوم وأما الهاربة خفية لمكان مجهول فان نفقتها تسقط ولو قدر على ردها لو علم مكانها انظر خش (قوله قادر على منعها) أى من الخروج وان عجز عن ردها المحله بعد ذلك (قوله ان لم تحمل) شرط فى مسئلة منع الوطء وما بعدها (قوله مطلقا) أى كانت حاملا أم لا خرجت من محل سكناها أم لا عجز عن ردها بعد أن خرجت أم لا (قوله فى أوله) متعلق بمحذوف أى اذا طلقها فى أوله أى انه اذا حصلت بينونة فى أول الحمل وصدقها الزوج على الحمل قبل ظهوره أو لم يصدقها وانتظر ظهوره وحركته فان لها كسوتها المعتادة ولو كانت تبقى بعد وضع الحمل ومحل وجوب الكسوة اذا كانت محتاجة لها والا فلا (قوله وفى الاشهر) عطف على قوله فى أوله وهو على حذف مضاف أى فى أثناء الاشهر وقوله قيمة منابها اى قيمة مناب الاشهر من الكسوة عطف على قوله نفقة الحمل أى ولها قيمة مناب الاشهر من الكسوة اذا أبانها فى أثنائها وحاصله انه اذا أبانها بعد مضى أشهر من حملها فلها مناب الاشهر الباقية من الكسوة فيقوم ما يصير لتلك الاشهر الماضية

(واستمر) أي المسكن للحامل البائن (ان مات) الزوج قبل وضعها لانه حق تعلق بذمة المطلق فلا يسقطه الموت سواء كان المسكن له أم لا نقد كراءه أم لا وللبائن غير الحامل لانقضاء العدة والاجرة فيهما من رأس المال بخلاف الرجعية والتي في العصمة فلا يستمر لها المسكن ان مات الا اذا كان له أو نقد كراءه كما مر وتسقط الكسوة والنفقة لكون الحمل صار وارثا والحاصل أن الكسوة والنفقة يسقطان في الجميع بالموت ويستمر المسكن في البائن مطلقا وفي التي في العصمة والرجعيه ان كان المسكن له أو نقد كراءه (لا ان ماتت) المطلقه فلاشئ لورثتها في كراء المسكن (وردت النفقة) الاولى قراءته بالبناء للمفعول ليشمل خمس صور موته وموتها وهي فيهما اما في العصمة أو رجعية وإما بائنة وهي حامل أو يكون كل منهما حيا ولكن يطلقها بعد قبض النفقة طلاقا بائنا وهي غير حامل (كانفشاش الحمل) فترد نفقته جميعها من أول الحمل لوقت الانفشاش بخلاف التي قبلها فمن يوم الموت وكذلك كسوته ولو بعد أشهر وسواء أنفق عليه بعد ظهوره أم لا (لا الكسوة) التي قبضتها وهي في العصمة ومات أحد الزوجين (بعد) مضى (أشهر) من قبضها فلا تردهي ولا ورثتها منها شيأ ومثل الموت الطلاق البائن بعد أشهر فلا تردها ومفهوم أشهر ردها بعد شهرين فأقل وهو كذلك (بخلاف موت الولد) المحضون اذا قبضت حاضنته كسوته لمدة مستقبلة فمات (فيرجع) الاب (بكسوته) عليها وكذا ما بقي من نفقته (وان) كانت (خلقة) بفتح الخاء واللام أي بالية (وان كانت) أي البائن الحامل (مرضعة حيث

من الكسوة لو كسيت في أول الحمل فيسقط وتعطى ماينوب الاشهر الباقية القيمة دراهم (قوله واستمر ان مات الزوج الخ) أي وأما ان مات الولد في بطنها قبل وضعه فلا نفقة لها ولا سكنى من يوم موته لان بطنها صار قبراله وان كانت لاتنقضي عدتها الا بنزوله كذا في شب خلافا لما في الشامل من استمرار النفقة والسكنى اذا مات الولد في بطنها واعلم ان القول بالسقوط قول ابن الشقاف وابن سلمون واختاره البرزلي والبدر القرافي واعتمده عج وصوب شيخنا ومن اعتمدها وما في الشامل وان حكم به بعض القضاة كابن الحرز وأفتى به جمع كثير من الفقهاء الا أنه غير معتمد كما قال عج (قوله ان مات الزوج قبل وضعها) أي فيستمر المسكن لها الى انقضاء عدتها بالوضع (قوله وللبائن غير الحامل) أي واستمر المسكن للبائن غير الحامل اذا مات زوجها الانقضاء عدتها فعلم منه ان البائن مطلقا سواء كانت حاملا أم لا يستمر لها المسكن اذا مات زوجها لانقضاء عدتها وان كان سياق كلام المصنف في الحامل (قوله والاجرة فيهما من رأس المال) أي في البائن الحامل وغير الحامل اذا مات الزوج فيهما (قوله وتسقط الكسوة والنفقة) أي كسوة البائن الحامل ونفقتها اذا مات الزوج كما تسقط بموته نفقة وكسوة من في العصمة والرجعية قوله في الجميع) أي من في العصمة والرجعية والبائن حاملا كانت أم لا (قوله مطلقا) أي سواء كانت حاملا أو غير حامل كان المسكن له أم لا نقد كراءه أم لا (قوله في كراء المسكن) أي لان السكنى انما كانت حقا لها لذاتها لوجوب عدتها في منزلها ولا حق للوارث فيها حتى تورث (قوله خمس صور) لعل الاولى سبع صور تأمل (قوله وإما بائنة وهي حامل) أي بموت زوجها بعد قبضها النفقة أو بموت هي (قوله كانفشاش الحمل) أي حمل المطلقة طلاقا بائنا والمراد بانفشاشه تبين أنه لم يكن ثم حمل بها بل كان علة أو ريحا كما يفيده التوضيح وغيره وليس المراد به فساده واضمحلاله بعد تكونه (قوله فترد نفقته جميعها) ظاهره سواء كان الانفاق بحكم حاكم أولا وقيل انها لا ترد مطلقا وقيل ان كان الانفاق بحكم حاكم ردتها والا فلا والاول رواية ابن الماجشون مع قول محمد والثاني رواية محمد والثالث سماع ابن القاسم قال ابن حارث اتفقوا على أن من أخذه لامن رجل يجب له بقضاء أو غيره ثم ثبت أنه لم يكن يجب له شئ انه يرد ما أخذه وهذا يرجح القول الاول انظر بن (قوله بخلاف التي قبلها) أي وهي مسئلة الموت وقوله فمن يوم الموت أي فترد النفقة من وقت الموت (قوله وكذلك كسوته) أي كسوة الحمل اذا انفش فانها تردها ولو لبستها أشهرا (قوله أم لا) أي أو قبله لكونه صدقها (قوله لا الكسوة) أي بخلاف كسوة كساها لها وهي في عصمته فلا تردها ان أبانها أو مات أحدهما بعد مضي أشهر من قبضها (قوله فلا تردهي) أي ان مات الزوج وقوله ولا ورثتها أي ولا يردها ورثتها ان ماتت هي (قوله ومثل الموت الطلاق البائن) أي والحال انه لم يكن بها حمل فاذا كساها ثم طلقها طلاقا بائنا ولم تكن حاملا فان كان الطلاق بعد أشهر من قبضها فلا ترد تلك الكسوة وان كان بعد شهر أو شهرين فانها تردها (قوله فيرجع الاب بكسوته عليها) أي فيأخذها الاب جميعها ولا تحط منها الام فلا تورث تلك الكسوة عن الولد كما هو مقتضى عبارات الائمة كعبارات صاحب الوثائق المجموعة والمفيد وابن سلمون ومعين الحكام وابن عرفة وذلك لان الأب انما دفعها لظنه لزومها له فاذا هي ساقطة عنه وما وقع في المواق عن ابن سلمون من قوله وكذلك ترد ما بقي من الكسوة وورثت اه تحريف والذي في النسخ الصحيحة من ابن سلمون وان رثت وكذا هو في ابن فتوح والجزيري والمفيد وغير واحد لا ورثت من الارث ولهذا قال طفى ان ما في عج عن بعض شيوخه وهو كريم الدين البرموني يرجع الاب بالكسوة بقدر ميراثه منها لان الولد ملكها بخلاف النفقة لا يستحقها الا يوما فيوما خطأ صراح لمخالفته لكلام أهل المذهب اه (قلت) ما ذكره عج عن بعض شيوخه من رجوعه في الكسوة بقدر ميراثه هو مقتضى كلام ابن رشد في الهبة

فلها نفقة الرضاع) أي أجرته (أيضا) زيادة على نفقة الحمل لان البائن لا إرضاع عليها فان أرضعت فلها أجرة الرضاع وكان الاولى أن يقدم هذا عند قوله سابقا ولها نفقة الحمل فتحصل أن البائن الحامل اذا كانت مرضعة نفقة الحمل ونفقة الرضاع مع المسكن والكسوة (ولا نفقة) لها (بدعواها) الحمل (بل بظهور الحمل وحركته) كالتفسير لظهور الحمل وهو يتحرك في أربعة أشهر (فتجب) لها النفقة بالظهور والحركة (من أوله) أي من حين الطلاق فتحاسب بما مضى قبل الظهور من وقت الطلاق وليس هذا مكررا مع قوله آنفا ولها نفقة الحمل والكسوة في أوله لان ذاك في الكلام على وجوبه وهذا بيان للوقت الذي يقرر لها فيه النفقة وتستحقها فيه مع بيان انها تحاسب بما مضى (ولا نفقة) على ملاعن (لحمل ملاعنة) لعدم لحوقه به ولها السكنى لانها محبوسة بسببه (و) لا (لحمل أمة) على أبيه المطلق بل هي على سيدها لان الحمل ملكه والملك مقدم على الابوة (ولا) نفقة (على عبد) لحمل مطلقته البائن فان عتق الزوج وهي حامل وجبت عليه من يوم عتقه ان كانت حرة فقد أشار المصنف بقوله ولا نفقة لحمل ملاعنة الخ الى شروط وجوب نفقة الحمل الثلاثة وهي كونه لاحقا به وحرا وأبوه حر بذكر أضدادها كما هي عادته (الا) الامة (الرجعية) فتجب النفقة على زوجها الحر والعبد حاملا أم لا لأن حكمها حكم الزوجة (وسقطت) النفقة عن الزوج (بالعسر) ولا ترجع عليه الزوجة بها بعد يسره ومعنى سقطت أنها لا تلزمه ولا مطالبة لها بها ما دام معسرا (لا ان حبست) أي سجنت في دين فلا تسقط لان منعه من الاستمتاع ليس من جهتها (أو حبسته) هي في دين لها عليه لاحتمال أن يكون معه مال وأخفاه عنها فيكون متمكنا من الاستمتاع بادائه لها

حيث قال ما كسا ابنه من ثوب فهو للابن الا أن يشهد الاب أنه على وجه الامتاع اه فالخطئة خطأ ويمكن أن يوفق بحمل ما لابن رشد على الكسوة الغير الواجبة وما قبله على الواجبة اه بن والحاصل ان الولد اذا قبضت حاضنته كسوته لمدة مستقبلة ثم مات هل يأخذها الاب بتمامها أو يأخذ منها ما يستحقه بقدر الميراث فقط طريقتان وسواء كانت أمه التي قبضت كسوته في العصمة أو مطلقة (قوله فلها نفقة الرضاع أيضا) قال أبو الحسن وتكون أجرة الرضاع نقدا لا طعاما ويشترط أن لا يضر رضاعها بالولد وهي حامل والا كانت أجرته لمن ترضعه لانه لا حق للام في رضاعه حينئذ (قوله بل بظهور الحمل الخ) أي على المشهور وقيل بوضعه قال ابن عرفة وفي وجوب نفقة الحمل بتحركه أو بوضعه روايتا المشهور وابن شعبان (قوله كالتفسير الخ) أي أو أن الواو بمعنى مع (قوله لان ذاك في الكلام على وجوبه) أي من غير تعرض لبيان مبدإ الوجوب لما علمت ان المعنى ولها نفقة الحمل والكسوة اذا حصلت البينونة في أوله (قوله وهذا بيان للوقت الخ) أي وهذا بيان لمبدإ الوجوب (قوله لحمل ملاعنة) أي لاجل حمل ملاعنة فاللام للتعليل أو للتعدية وفي الكلام حذف مضاف أي لأم حمل ملاعنة (قوله لعدم لحوقه به) أي بقطع نسبه وأشار الشارح بما ذكره من العلة الى أن كلام المصنف اذا كان اللعان لنفي الحمل لا لرؤية الزنا والا فلها النفقة اذا كانت حاملا يوم الرمي ما لم تأت به لستة أشهر وما في حكمها من يوم الرؤية والا فلا نفقة لها لانتفاء الولد عنه بلعان الرؤية (قوله على أبيه المطلق) أي الذي طلقها طلاقا بائنا سواء كان حرا أو عبدا أما ان طلقها طلاقا رجعيا فنفقة حملها عليه لا على سيدها وبهذا تعلم أن قول المصنف الا الرجعية راجع للفرعين قبله لا للثاني ما فقط ولا لأولهما فقط كما هو ظاهر كلام شارحنا حيث قال الا الامة الرجعية فاقتصاره على تقدير الامة يقتضي رجوعه للفرع الاول ولو قال الا الزوجة الرجعية أعم من كونها أمة بالنسبة للفرع الاول أو حرة أو أمة بالنسبة للفرع الثاني كان أولى انظر بن (قوله والملك مقدم) أي فالمالك للولد مقدم في النفقة على الاب لقوة تصرف المالك بالتزويج وانتزاع المال والعفو عن الجناية عليه وحوز الميراث دون الاب في ذلك كله (قوله ولا نفقة على عبد لحمل مطلقته البائن) أي سواء كانت حرة أو أمة وقوله تعالى وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن خاص بالزوج الحر على المشهور لانه لا يلزم العبد أن ينفق على أولاده لعدم ملكه بل ان كانت أمهم حرة فنفقتهم من بيت المال وان كانت أمة فنفقتهم على سيدها (قوله فتجب النفقة على زوجها الحر والعبد) لان حكمها حكم الزوجة التي في العصمة وحينئذ فنفقة حملها داخلة في نفقتها ونفقتها لازمة لزوجها والحاصل أن نفقة حمل الرجعية لازمة للعبد باعتبار اندراجها في نفقة أمه وان كانت لا تلزمه بالاصالة (قوله وسقطت بالعسر) أي بعسر الزوج سواء كانت الزوجة مدخولا بها أم لا (قوله ولا ترجع عليه الزوجة بها بعد يسره) أي لا ترجع الزوجة عليه بعد يسره بنفقتها زمن عسره وظاهره ولو كانت مقررة بحكم حاكم مالكي وأما لو كانت مقررة بحكم غيره فانه يرجع في ذلك لمذهبه (قوله انها لا تلزمه) أي فاطلق المصنف السقوط وأراد عدم اللزوم (قوله ولا مطالبة لها بها الخ) أي انه اذا سقطت للاعسار فأنفقت على نفسها شيأ في زمن الاعسار فانها لا ترجع عليه بشيء من ذلك سواء كان الزوج في زمن انفاقها حاضرا أو غائبا لانها متبرعة في تلك الحالة (قوله ما دام معسرا) فان عاده الملاء وجبت عليه حالا فالظاهر المصنف من انه متى حصل العسر سقطت ولا تعود (قوله ليس من جهتها) أي وأما لو كان من جهتها بأن كانت مماطلة فانها تسقط نفقتها والمراد بقوله حبست في دين أي بسبب دين بأن حبست لاثبات عسرها اه تقرير شيخنا

وأحرى لو حبسه غيرها لم تسقط (أو جبت الفرض) ولو بغير إذنه كتطوع بإذنه (ولها نفقة حضر) حيث لم تنقص نفقة السفر عنها وإلا لم يكن لها سواها ولو كانت مقررة (وإن) كانت الزوجة (رتقاء) ونحوها من كل ذات عيب يمنع الوطء إن دخل بها عالما أو رضي باستمتاعه بها دون الفرج (وإن أعسر) الزوج في زمن (بعد يسر) ولم ينفق زمن اليسر (فالماضي) زمن اليسر هو الذي (في ذمته) تطالبه به إذا أيسر (وإن لم يفرضه) عليه (حاكم) ولا يسقط العسر الآن زمنه خاصة فلا ينعطف السقوط في زمن العسر على ما تجمد في زمن اليسر (ورجعت) الزوجة عليه (بما أنفقت عليه) حال كونه (غير سرف) بالنسبة إليه وإلى زمن الإنفاق إلا أن تقصد به الصلة فلا ترجع وإن كان معسرا) حال الإنفاق عليه (كمنفق على) كبير (أجنبي) فإنه يرجع عليه بما أنفق غير سرف وإن كان معسرا (إلا لصلة) فلا رجوع وهو محمول على عدم الصلة وذكر بعض الأشياخ أن الأصل في إنفاقها على زوجها الصلة حتى يظهر خلافها وفي الإنفاق على الأجنبي عكس ذلك وهو متجه والقول لمدعي الإنفاق بيمين (و) رجع المنفق (على الصغير إن كان) حين الإنفاق (له مال) أو أب موسر (علمه المنفق) وحلف أنه أنفق ليرجع) إلا أن يكون أشهد فلا يمين فإن لم يكن للولد مال حين الإنفاق لم يرجع ولو تجدد له مال بعد وكذا إذا لم يحلف ويشترط في الرجوع أيضا أن يبقى ذلك المال لوقت الرجوع فإن ضاع وتجدد غيره لم أي يرجع وأن لا يكون نقدا يتيسر للصغير الإنفاق منه بأن يكون عرضا أي أو نقدا يعسر الوصول إليه (ولها) أي للزوجة (الفسخ) بطلقة رجعية (إن عجز) زوجها (عن نفقة حاضرة) ومثلها الكسوة ولها أن تبقى معه

عدوى (قوله وأحرى لو حبسه غيرها) أي فلا مفهوم لقوله حبسته لكن المصنف اقتصر في النص على المتوهم (قوله أو جبت الفرض) أي أصالة وأما المنذور فكالتطوع إن سافرت بإذنه لم تسقط نفقتها وإلا سقطت (قوله حيث لم تنقص) أي بأن زادت نفقة السفر على نفقة الحضر أو ساوتها وقوله وإلا أي بأن نقصت نفقة السفر عن نفقة الحضر (قوله لم يكن لها سواها) أي سوى نفقة السفر وقوله ولو كانت مقررة أي ولو كانت نفقتها في الحضر مقررة (قوله إن دخل بها عالما الخ) أي وأما ما مر من اشتراط الإطاقة في وجوب النفقة فذلك حيث لم يرض بها فلا معارضة بين ما هنا وما تقدم (قوله وإن رتقاء) هذا راجع لجميع الباب (قوله غير سرف) أي فإن كان سرفا فإنها ترجع عليه بقدر المعتاد فقط (قوله إلا أن تقصد به الصلة فلا ترجع) أي وعدم القصد أصلا كقصد الرجوع كما في بن (قوله وإن كان معسرا حال الإنفاق عليه) أي هذا إذا كان في زمن الإنفاق عليه موسرا بل وإن كان معسرا الآن العسر لا يسقط عن الزوج إلا ما أوجب عليه لغيره لا ما أوجب عليه لنفسه (قوله كمنفق على كبير أجنبي) أي فإذا كان شخصان في محل فأنفق أحدهما عليهما ولم ينفق الآخر فله محاسبته بما أنفق إذا كان غير سرف وإلا حاسب بقدر المعتاد فقط في محل الرجوع (قوله إلا الصلة) أي إلا القرينة دالة على أن الإنفاق لله تعالى وهذا راجع لما قبل الكاف أيضا على خلاف قاعدته ويصح أن يجري على القاعدة ويكون في الكلام احتباك حذف صلة من الأول لدلالة الثاني عليه وحذف غير سرف من الثاني لدلالة الأول (قوله وهو) أي المنفق زوجة أو غيرها محمول عند عدم القرينة على عدم الصلة (قوله إن الأصل الخ) أي وحينئذ فتحمل عند عدم القرينة على الصلة (قوله عكس ذلك) أي فالأصل فيه عدم الصلة حتى يظهر خلافه (قوله والقول الخ) أي فإذا ادعى المنفق عليه أن الإنفاق صلة وادعى المنفق أنه لم يقصد صلة بل قصد الرجوع أو لم يقصد شيئا فالقول قول المنفق بيمين زوجة أو غيرها فيحلف أنه أنفق ليرجع أو أنه أنفق ولم يقصد صلة ومحل حلفه ما لم يكن أشهد حين الإنفاق أنه أنفق ليرجع وإلا فلا يمين (قوله ورجع المنفق على الصغير) الذي في المعيار أن الربيب الصغير كالصغير الأجنبي ونقله أيضا ابن سلمون عن المشارق قال في المعيار إلا أن تثبت الأم أنه التزم الإنفاق على الربيب فلا رجوع له وإنما محل الرجوع إذا أنفق عليه من غير التزام وقيل بعدم الرجوع إذا أنفق على الربيب مطلقا ونقله ابن عرفة عن ابن عات والراجح الأول كما قال شيخنا العدوي (قوله علمه المنفق) أي علم المال حين الإنفاق وكذا الأب من علمه أن له أبا موسرا إذا لم يكن له مال واشتراط العلم بالأب ما لم يتعمد الأب طرحه وإلا فليرجع عليه إذا علم به بعد ذلك كما يأتي في اللقطة وقوله علمه المنفق أي وأما لو أنفق عليه ظانا أنه لا مال له ولا أب ثم علم ذلك فلا رجوع له وقيل له الرجوع والقولان قائمان من المدونة قال ابن عرفة فالأول ظاهر قولها في تضمين الصناع ولا يتبع اليتيم بشيء إلا أن يكون له أموال فيسلفه حتى يبيع عروضه والثاني ظاهر قولها في النكاح الثاني من أنفق على صغير لم يرجع عليه إلا أن يكون له مال حين أنفق عليه فيرجع بما أنفق عليه في ماله ذلك والأولى تقييد إطلاقها بتقييدها فيكون قولا واحدا اهـ بن (قوله إلا أن يكون أشهد) أي حين الإنفاق أنه إنما أنفق عليه ليرجع بما أنفقه اهـ قال الشيخ ميارة في شرح التحفة وكذا يرجع إن لم ينو رجوعا ولا عدمه بعد أن يحلف أنه لم ينو واحدا منهما نقله في المعيار في نوازل الأحباس (قوله وكذا إذا لم يحلف الخ) أي وكذا إن كان للولد مال ولم يعلم به المنفق وقت الإنفاق (قوله ولها الفسخ) أي القيام به وطلبه فلا يشكل مع قوله ثم طلق عليه وحاصل الإشكال أن قوله ولها الفسخ أي الطلاق يقتضي أنه إذا عجز لها أن تطلق حالا فينافي قوله الآتي ثم طلق أي ثم بعد التلوم طلق عليه وحاصل الجواب أن المراد ولها الفسخ أي لها طلب الفسخ والقيام به لا أنها توقع الفسخ الآن وقد تسمح المصنف في تعبيره بالفسخ لأنه تطليق كما سيقول (قوله إن عجز)

ومثل الحاضرة المستقبلة اذا أراد سفرا (لا ماضية) لصيرورتها دينا فى ذمته ان كانا حرين بل (وان) كانا (عبدين) أو أحدهما (لا ان علمت) عند العقد (فقره) فليس لها الفسخ ولو أيسر بعد ثم أعسر (أو) علمت عند العقد (أنه من السؤال) الطائفين بالابواب (الا أن يتركه) أى السؤال فلها الفسخ وهذا مستثنى من الثانية وقوله (أو يشتهر بالعطاء وينقطع) مستثنى من الاولى ففيه لف ونشر غير مرتب واذا أرادت الفسخ ورفعت للحاكم (فيأمره الحاكم ان لم يثبت عسره) ببينة أو تصديقها (بالنفقة أو الكسوة) ان شكت عدمها (أو الطلاق) أى يلزمه أحد الامرين بان يقول له اما أن تنفق عليها أو تطلقها (والا) بأن أثبت عسره ابتداء أو بعد الامر بالطلاق (تلوم) أى تصبر له (بالاجتهاد) بما يراه الحاكم من غير تحديد بيوم أو أكثر (وزيد) فى مدة التلوم (ان مرض أو سجن) بعد اثبات العسر لا فى زمن اثباته فيزاد بقدر ما يرجى له شئ وهذا اذا رجى برؤه من المرض وخلاصه من السجن عن قرب والا طلق عليه (ثم) بعد التلوم (طلق عليه وان) كان الذى ثبت عسره وتلوم له (غائبا) بان لم يوجد عنده ما يقابل النفقة والتلوم للغائب محله اذا لم يعلم موضعه أو كانت غيبته على عشرة أيام وأما قريب الغيبة فانه يعذر اليه (أو وجد) الزوج (ما يمسك الحياة) خاصة فيطلق عليه اذ لا صبر لها عادة على مثل ذلك (لا ان قدر على القوت) كاملا ولو من خشن المأكول أو خبز بغير أدم (و) وجد من الكسوة (ما يوارى العورة) أى جميع بدنها ولو من الخيش أو الصوف أو دون ما يلبسه فقراء ذلك المحل فلا يطلق عليه (وان غنية) وما مر من انه يراعى حالهما فى النفقة فهو من فروع القدرة على ما يفرض وهذا من فروع العجز الموجب للفسخ (وله الرجعة) فى المدخول بها (ان وجد فى العدة يسارا يقوم بواجب مثلها) عادة لا دونه فليس له الرجعة

أى ان ادعى العجز عن ذلك أثبته أم لا وحاصل فقه المسئلة أن الزوج اذا امتنع من النفقة وطولب بها فاما أن يدعى الملاء ويمتنع من الانفاق وإما أن لا يجيب بشئ وإما أن يدعى العجز فان لم يجب بشئ طلق عليه حالا وان قال أنا موسر ولكن لا أنفق فقيل يعجل عليه الطلاق وقيل يحبس واذا حبس ولم ينفق طلق عليه وهذا كله اذا لم يكن له مال ظاهر والا أخذ منه وان ادعى العجز وهى مسئلة المصنف فاما أن يثبت العجز أو لا فان لم يثبت العجز فيقال له طلق أو أنفق فان امتنع من الطلاق والانفاق فقيل يتلوم له ثم يطلق عليه وقيل لا يتلوم له بل يطلق عليه حالا والثانى هو المعتمد وان أثبت عسره تلوم له على المعتمد ثم يطلق عليه وهذا معنى قول المصنف فيأمره الحاكم ان لم يثبت عسره الخ (قوله ومثل الحاضرة المستقبلة اذا أراد سفرا) تبع فى ذلك عج ورده بن تبعا لبعض الشيوخ بأنه اذا أراد سفرا وعجز عن دفع النفقة المستقبلة فالنقل أن لها المطالبة بها ولا يلزم منه التطليق حالا نعم لها بعد طول النفقة التطليق اذا أرادته ولو فى غيبته فتأمل (قوله وان كانا عبدين) راجع لقوله ولها الفسخ لا لقوله ماضية (قوله فليس لها الفسخ) أى ولزمها المقام معه بلا نفقة وهى محمولة على العلم ان كان من السؤال لشهرة حاله وعلى عدمه ان كان فقيرا لا يسأل (قوله أو علمت انه من السؤال الطائفين بالابواب) أى ودخلت على ذلك راضية به (قوله غير مرتب) أى بل مشوش وحاصل فقه المسئلة أنها اذا علمت عند العقد فقره فليس لها الفسخ الا ان كان مشهورا بالعطاء وانقطع وكذلك اذا علمت عند العقد أنه من السؤال فليس لها الفسخ الا اذا تركه فلها الفسخ (قوله فيأمره الحاكم الخ) اعلم أن جماعة المسلمين العدول يقومون مقام الحاكم فى ذلك وفى كل أمر يتعذر الوصول فيه الى الحاكم أو لكونه غير عدل اه خش والواحد منهم كاف كما قاله شيخنا تبعا للعبق فيما مر ونازع فيه بن كما تقدم فانظره (قوله أو تطلقها) أى فان أنفق وكسا أو طلق فلا كلام وان أبى من ذلك ومن الطلاق فان الحاكم يطلق عليه حالا بلا تلوم على المعتمد وقيل بعد التلوم (قوله والا تلوم الخ) أى ابتداء ولا يؤمر بالنفقة بحيث يقال له اما أن تنفق أو تطلق اذ لا فائدة فى أمره بها لان الفرض ثبوت عسره (قوله بيوم أو أكثر) أى ولا نفقة لها على الزوج فى زمن التلوم ولو رضيت بالمقام بعد التلوم ثم قامت بعد ذلك فلا بد من التلوم ثانيا (قوله ان مرض أو سجن) أى فى اثناء مدة التلوم الكائنة بالاجتهاد بعد اثبات العسر (قوله والا طلق عليه) أى عند فراغ مدة التلوم التى بالاجتهاد (قوله ثم بعد التلوم) أى ثم بعد فراغ مدة التلوم أى وعدم الوجدان للنفقة والكسوة (قوله طلق عليه) ويجرى فيه قوله فهل يطلق الحاكم أو يأمرها به ثم يحكم قولان (قوله وان غائبا) أى هذا اذا كان الذى ثبت عسره وتلوم له حاضرا بل وان كان غائبا واعلم ان الغائب يطلق عليه للعسر بالنفقة سواء دخل بها أو لم يدخل سواء دعى الى الدخول أم لا على المعتمد خلافا لما فى بهرام حيث قال لا بد من دخوله أو دعوته له فظهر لك أن الدخول والدعوة له انما يشترط فى ايجاب النفقة على الزوج اذا كان حاضرا لا غائبا كما فى ح خلافا لبهرام (قوله بأن لم يوجد الخ) هذا بيان لثبوت عسر الغائب (قوله وأما قريب الغيبة) أى كثلاثة أيام (قوله فانه يعذر اليه) أى يرسل اليه اما أن تنفق عليها أو يطلق عليك (قوله أو وجد الخ) عطف على المبالغة أى أو كان غير غائب لكن وجد ما يمسك الحياة (قوله وان غنية) أى على المشهور خلافا لاشهب (قوله وله الرجعة) أى لما تقرر أن كل طلاق أوقعه الحاكم فهو بائن الا طلاق المولى والمعسر بالنفقة وخرج بقوله أوقعه الحاكم ما اذا أوقعه الزوج وحكم به الحاكم اذ هو رجعى اه عدوى (قوله يقوم بواجب مثلها) أى من خبز وادام على عادتها فاذا كانت غنية شأنها أكل اللحم الضأنى فلا تصح الرجعة الا اذا قدر على ذلك فان

بل لا تصح (ولها) أي المطلقة لعدم النفقة (النفقة فيها) أي في العدة إذا وجد يسارا (وإن لم يرتجع) لأنها كالزوجة (و) لها (طلبه) أي مطالبته (عند) قصد (سفره بنفقة المستقبل) الى قدومه (ليدفعها لها) معجلة (أو يقيم لها كفيلا) يدفعها لها على حسب ما كان الزوج يدفعها لها (وفرض) أي الانفاق (لها) بحكم حاكم أو جماعة المسلمين عند عدمه (في مال) زوجها (الغائب و) في (وديعته) التي أودعها الناس (و) في (دينه) الذي على الناس (وأقامت البينة على المنكر) الدين أو الوديعة وتحلف مع الشاهد الواحد (بعد حلفها) متعلق بقوله وفرض في مال الغائب وما بعده أي يفرض لها فيما ذكر بعد أن تحلف (باستحقاقها) أي بأنها تستحق على زوجها الغائب النفقة وأنه لم يترك لها مالا ولا أقام لها وكيلا بذلك (ولا يؤخذ منها) أي من الزوجة (بها) أي بسبب النفقة التي أخذتها من مال الغائب (كفيل وهو على حجته إذا قدم) من سفره وادعى مسقطا فإن أثبته رجع عليها (وبيعت داره) في نفقتها إن لم يكن له مال غيرها ولو احتاج إليها لسكناه (بعد ثبوت ملكه) لها (وأنها لم تخرج عن ملكه)

قدر على الخبز والملح فلا تصح الرجعة ولو رضيت على المعتمد وقيل تصح إن رضيت وإنما اعتبر في الرجعة اليسار الكامل مع أنه لا تطلق عليه إذا وجد ما تيسر من القوت لأن الملاءمة والرغبة عن الطلاق تناسب ذلك بخلاف فكاكها وصيرورتها أجنبية فلا يعود الضرر هذا واختلف في قدر الزمن الذي إذا أيسر بنفقته كان له الرجعة فقال ابن القاسم وابن الماجشون شهر وقيل نصف شهر وقيل يوم قال ابن عبد السلام وينبغي أن تؤول هذه الأقوال على ما إذا ظن أن يقدر على إدامة النفقة بعد ذلك فإذا تردد بعد الشهر على الأول أو بعد نصفه على الثاني فلا تصح الرجعة على هذا وقبل هذا التقييد في التوضيح قال شيخنا وهذا التقييد خلاف النقل والنقل الاطلاق (قوله بل لا تصح) أي ولو رضيت كما في السليمانية عن سحنون خلافا لما في الواضحة من صحتها إذا رضيت وذلك لأن الطلقة التي أوقعها الحاكم إنما كانت لأجل ضرر فقره فلا يمكن من الرجعة إلا إذا زال موجب الطلقة وهو الاعسار (قوله إذا وجد يسارا) أي يملك به الرجعة وأما إذا وجد يسارا ينقص عن واجب مثلها فلا نفقة لها إذ لا يملك بذلك رجعتها (قوله وإن لم يرتجع) أي على المشهور وهو مذهب المدونة ومقابله ما رواه ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون أنه لا نفقة لها حتى يرتجع (قوله ولها طلبه) عطف على الفسخ من قوله ولها الفسخ (قوله يدفعها لها على حسب ما كان الزوج يدفعها لها) أي من يوم فيوم أو جمعة فجمعة أو شهر فشهر أو على حسب ما يتفقان عليه وهذا كله إذا ادعى أنه أراد أن يسافر السفر المعتاد ولم يتهم وأما إذا اتهم في أن قصده السفر الزائد على المعتاد حلف ودفع لها نفقة المعتاد أو يقيم لها حميلا بنفقة الزائد على المعتاد بعد دفع المعتاد أو إقامة حميل بها أيضا (قوله وفرض لها في مال زوجها الخ) أي أن الزوجة إذا غاب زوجها فرفعت أمرها تطلب نفقتها فإن الحاكم أو جماعة المسلمين عند عدمه يفرضون لها ما طلبت من النفقة بقدر وسعه وحالها على ما مر وسواء كانت مدخولا بها أو لا لكن إنما يفرض لها بعد حلفها أنها تستحق النفقة على زوجها الغائب ومثل الزوجة في فرض نفقتها فيما ذكر من الأمور الثلاثة وهي المال الحاضر والغائب والوديعة والدين الأولاد والأبوان فتفرض نفقتهم في هذه الثلاثة إذا طلبوا ذلك (قوله في مال زوجها الغائب) أي سواء كان ذلك المال حاضرا أو غائبا كالقراض مثلا بأن يقول الحاكم مثلا فرضت لك كل يوم خمسة أنصاف من الفضة من ماله الحاضر أو الغائب أو المودع عند الناس أو من المال الذي له دينا على الناس (قوله وفي وديعته) هذا هو المشهور وهو مذهب المدونة ومقابله أن الوديعة لا يقضى منها دين ولا غيره من النفقات (قوله وفي دينه الذي على الناس) أي سواء كان حالا أو مؤجلا وفرضها في الأول ظاهر وأما في الثاني فينفق عليها الحاكم من عنده أو من قرض فإذا حل الدين أخذ منه ولا يباع ذلك الدين المؤجل ويكفي في فرض النفقة في الدين إقرار المدين به بلا يمين منها أن لزوجها عليه دينا اهـ شيخنا عدوي (قوله متعلق الخ) الأولى أنه تنازعه قوله وفرض وقوله وأقامت البينة ليعلم منه أن الفرض في مال الغائب إنما هو بعد حلفها يمين الاستظهار وكذا إقامتها البينة على المنكر إنما هو بعد حلفها (قوله رجع عليها) أي فيما أخذته منها ما أخذته وترده الزوجة إن تزوجت وأثبت أنه ترك لها النفقة ولو دخل بها الثاني عند أبي بكر بن عبد الرحمن وقال ابن أبي زيد لا ترده بعد دخول الثاني بها وإن لم يطل والموافق لما قدمه المصنف الأول والموافق لفتوى ابن رشد الثاني (قوله في نفقتها) أي وكذا في نفقة الأبوين والأولاد على ما أفتى به ابن لبابة بعد حلفهم أنه عديم وقال ابن عتاب أنه لا يباع لنفقة الأبوين والأولاد عقار الغائب ومقتضى كلام ابن عرفة بيع جميع مال الغائب في نفقة الزوجة والأولاد والأبوين فيكون موافقا لفتوى ابن لبابة والحاصل أن نفقة الأبوين والأولاد كنفقة الزوجة من جهة فرضها في مال الغائب ووديعته ودينه باتفاق وهل هي مثلها من جهة بيع عقار الغائب لها أو لا قولان (قوله وأنها) أي وشهادتهم أنها فالمعطوف محذوف وذكر بعضهم أن قوله وأنها لم تخرج الخ مغاير للشهادة بثبوت الملك لأن البينة تقول نشهد أن هذه الدار لفلان وأنها لم تخرج الخ والشهادة بالأول على القطع دون الثاني وقوله وأنها لم تخرج عن ملكه الخ ظاهره أن هذا واجب ولا

فى علمهم) الى الآن وليس لهم أن يشهدوا على القطع اذ لا يمكنهم ذلك (ثم) بعد ثبوت ملكه لها تشهد (بينة بالحيازة) تطوف بالدار داخلا وخارجا وسواء كانت هى التى شهدت بالملك أو غيرها (قائلة) لمن يوجهه القاضى معهما من يعرف العقار ويحدده بحدوده والواحد كاف والاثنان أولى (هذا الذى حزناه هى) الدار (التى شهد) بالبناء للمجهول (بملكها للغائب) ليشمل صورتين شهادتهم بملكها وشهادة غيرهم به (وان تنازعا) أى الزوجان بعد قدومه من سفره (فى عسره) ويسره (فى) حال (غيبته) فقال لها كنت حال غيبتى معسرا فلا نفقة على وقالت له بل كنت موسرا (اعتبر حال قدومه) فيعمل عليه ان جهل حال خروجه فان قدم معسرا فالقول قوله بيمينه والا فالقول قولها بيمينها فان علم حال خروجه عمل عليه حتى يتبين خلافه ونفقة الابوين والاولاد فى هذا كالزوجة (و) ان تنازعا بعد قدومه (فى ارسالها لها) وفى تركها لها عند السفر (فالقول قولها) بيمين (ان رفعت) أمرها فى غيبته (من يومئذ) متعلق بقولها الا ان رفعت أى فالقول قولها من يوم الرفع (للحاكم) لا من يوم سفره فان القول قوله من يوم السفر قبل الرفع (لا) ان رفعت (لعدول وجيران) مع تيسر الحاكم فلا يقبل قولها (والا) بان لم ترفع أصلا أو رفعت لا لحاكم مع تيسر الرفع له (فقوله) فى الارسال بيمينه وهذا فيمن فى العصمة وأما المطلقة ولو رجعيا فالقول قولها مطلقا (كالحاضر) يدعى أنه كان ينفق أو يدفع ذلك فى زمنه فأنكرت

ولا يصح منهما الا اذا قال الشهود ذلك وقد حكى المصنف فى باب الشهادة خلافا فى وجوبه وفى كونه شرط كمال (قوله فى علمهم) متعلق بتخرج فهو قيد فى الخروج المنفى وعليه فيتسلط النفى لان الكلام اذا اشتمل على قيد زائد فالقيد هو الغرض المقصود من الكلام وعليه ينصب الاثبات والنفى غالبا فالمعنى حينئذ أن خروجها عن ملكه لم يكن فى علمهم هذا هو المتعين لتكون الشهادة على نفى العلم ولو جعلنا العلم ظرفا للنفى لخروج لكانت على القطع وهى لا تصح اهـ بن (قوله اذ لا يمكنهم ذلك) أى لاحتمال أنه باعها فى غيبته أو باعها سرا قبل الغيبة هذا واذا بيع عقار الغائب للنفقة أو فى دين ثم قدم وأثبت البراءة مما بيع فيه عقاره فذكر ح عن البرزلى فى مسئلة الدين أنه لا ينقض البيع بحال ويرجع على رب الدين بما قبض وقيل انه ينقض البيع ويرد الثمن للمشترى وقيل ان لم يتغير العقار خير ذلك الغائب بين امضاء البيع وأخذ الثمن ورد البيع وأخذه للعقار ورد الثمن للمشترى أى يرده له من أخذه منه والمعتمد الاول وعليه اقتصر المواق وهذه الاقوال كما تجرى فى بيع العقار للدين تجرى فى بيعه للنفقة اذا قدم وأثبت البراءة منها (قوله ثم بينة بالحيازة الخ) يعنى أن الحاكم اذا ثبت عنده ملك الغائب للعقار فانه لا يبيعه حتى يوجه من عنده شاهدين عدلين لاجل حيازته بأن يطوفا به داخلا وخارجا ويحدانه بحدوده الاربعة ثم يقولان لمن يوجهه القاضى معهما هذا الذى حزناه هو العقار الذى شهد بملكه للغائب فبعد ذلك يباع ذلك العقار ومحل الاحتياج لبينة الحيازة اذا كانت بينة الملك شهدت بأن له دارا بمحل كذا ولم تذكر حدودها ولا جيرانها على وجه الشهادة به والا فلا يحتاج لبينة الحيازة (قوله ليشمل صورتين شهادتهم بملكها الخ) أى فاذا كان شاهدا الحيازة هما اللذان شهدا بالملك احتيج لاربعة فقط اثنان شهدا بالملك وبالحيازة واثنان موجهان معهما للحيازة وان شهد بالحيازة غير شاهدى الملك احتيج لستة اهـ بن (قوله والا) أى بأن قدم موسرا (قوله وفى ارسالها الخ) حاصله ان الزوج اذا قدم من السفر فطالبته الزوجة بنفقتها مدة غيبته فقال أرسلتها لك أو قال تركتها لك عند سفرى ولم تصدقه زوجته على ذلك ولا بينة له فالقول قولها بيمينها ان كانت رفعت أمرها للحاكم فى شأن ذلك وأذن لها فى الانفاق على نفسها والرجوع بذلك على زوجها لكن القول قولها من يوم الرفع لا من يوم السفر فاذا سافر فى أول السنة وحصل الرفع فى نصفها فلها النفقة من يوم الرفع وأما نصف السنة الاول فالقول قول الزوج بيمينه (قوله لا ان رفعت لعدول وجيران مع تيسر الحاكم فلا يقبل قولها) هذا هو المشهور وعليه العمل وبه الفتيا كما فى عبق نقلا عن بعض الموثقين ومقابله ما روى عن مالك من أن رفعها اليهم كرفعها للحاكم واختاره اللخمى وابن الهندى وأبو محمد الوتد وصوبه أبو الحسن وذلك لثقل الرفع للحاكم على كثير وحقد الزوج عليها بذلك اذا قدم وذكر ابن عرفة ان عمل قضاة بلده تونس على ان الرفع للعدول بمنزلة الرفع للحاكم وان الرفع للجيران لغو اهـ واعلم ان حكم نفقة أولادها الصغار حكم نفقتها فاذا نازعته عند قدومه من سفره فى نفقة أولادها الصغار فقال أرسلتها لك أو تركتها عندك قبل سفرى فان كانت رفعت أمرها فى ذلك للحاكم فالقول قولها من يوم الرفع والا فالقول قوله وأما أولاده الكبار فالقول قولهم مطلقا لانه لا يعتنى بهم على الظاهر وقوله لا ان رفعت لعدول أى لا ان رفعت أمرها بسبب نفقتها فى حال غياب زوجها العدول الخ (قوله فلا يقبل قولها) أى فى عدم ارسال الزوج النفقة والقول قول الزوج انه أرسلها (قوله ولو رجعيا) أى هذا اذا كانت بائنا حاملا بل ولو رجعية (قوله فالقول قولها) أى فى انه لم يرسل لها وقوله مطلقا أى رفعت أمرها للحاكم أم لا وذلك لان الشأن ان المطلقة لا يعتنى بامرها بخلاف من فى العصمة (قوله أو يدفع ذلك فى زمنه) أما لو تجمدت عليه وادعى أنه دفع تلك المتجمد لما مضى فلا يقبل قوله الا ببينة (قوله ويعتمد فى حلفه الخ) هذا جواب عما يقال كيف يصح حلفه لقد قبضتها اذا كان يدعى انه أرسلها لها وهو غائب مع أنه يحتمل ان الرسول لم يوصلها لها وحاصل الجواب أن له أن يعتمد فى يمينه لقد قبضتها على اخبار الرسول الذى أرسل معه الدراهم لما يعرف من أمانته وصدق مقالته

فالقول له بيمين اتفاقا والكسوة فى ذلك كله كالنفقة (و) حيث كان القول قوله غائبا أو حاضرا (حلف لقد قبضتها) منه فى الحاضر أو من رسوله فى الغائب ويعتمد فى حلفه على كتابها ونحوه (لا) يحلف لقد (بعثتها) لاحتمال عدم الوصول وهو الاصل (و) ان تنازعا (فى) قدر (مافرضه) الحاكم لها وعزل أو مات أو نسى مافرضه (فقوله ان أشبه) أشبهت هى أم لا (والا) يشبه (فقولها ان أشبهت والا) تشبه هى أيضا (ابتدأ الفرض) لما يستقبل (٤٦٤) ولها نفقة المثل فى الماضى (وفى حلف مدعى الاشبه) منهما (تأو يلان) الراجح الحلف

(فصل) فى بيان النفقة بالسببين الباقيين وهما الملك والقرابة ومتعلقهما (انما تجب نفقة رقيقه) أى لا رقيق رقيقه ولا رقيق أبويه (و) نفقة (دابته) أى علفها (ان لم يكن مرعى) يكفيها فان كان مرعى وجب عليه تسريحها للمرعى فحط الحصر فى الاول رقيقه وفى الثانى ان لم يكن مرعى (والا) ينفق بان امتنع أو عجز عن الانفاق (بيع) عليه والمراد أنه يحكم عليه باخراجه عن ملكه ببيع أو صدقة أو عتق ولا يحبس بالجوع والعطش (كتكليفه) أى المملوك رقيقا أو دابة (من العمل مالا يطيق) أى عملا لا يطيقه عادة فانه يباع عليه أو يخرج عن ملكه بوجه ما أى اذا تكرر منه ذلك أكثر من مرتين فهو تشبيه فى البيع (ويجوز) للمالك الاخذ (من لبنها مالا يضر بنتاجها) لاستغنائه عن اللبن أو عدم أخذ فان أخذ ما يضر منع لانه من باب ترك الانفاق الواجب (و بالقرابة) عطف على محذوف متعلق بتجب تقديره بالملك منهم ى انما تجب نفقة رقيقه بالملك وانما تجب بالقرابة (على) الولد الحر (الموسر) صغيرا أو كبيرا ذكرا أو أنثى مسلما أو كافرا صحيحا أو مريضا نفقة (الوالدين) الحرين ولو كافرين والولد مسلم أو بالعكس (المعسرين) بنفقتهما كلا أو بعضا فيجب عليه تمام الكفاية حيث عجزا عن الكسب والا لم تجب على الولد وأجبرا على الكسب على المعتمد كما أن الولد انما تجب نفقته على أبيه عند عجزه عن التكسب ولا يجب على الولد المعسر أن يتكسب بصنعة أو غيرها لينفق على أبويه ولو كان له صنعة وكذا عكسه

(قوله فالقول له بيمين اتفاقا) محله مالم تكن النفقة مقررة والا فلا يقبل قوله لانها حينئذ بمنابة الدين و لدين لا يصدق من هو عليه فى دفعه لصاحبه الا ببينة (قوله ان أشبهت) أى انفردت بالشبه (قوله تأو يلان) أحدهما لا يحلف لأنه لا يحلف على حكم القاضى مع شاهد وحمل بعضهم المدونة على انه يحلف عياض وهو الظاهر لجواز الحلف مع الشاهد على حكم القاضى (قوله الراجح الحلف) أى لاستظهار عياض وغيره له

(فصل انما تجب نفقة رقيقه ودابته) (قوله ومتعلقهما) أشار لمتعلق الملك بقوله والا بيع كتكليفه من العمل مالا يطيق وأما متعلق القرابة فأشار له بقوله وخادمهما الخ (قوله رقيقه) أى القن والمشترك والمبعض بقدر الملك وأما المكاتب فنفقته على نفسه ونفقة المخدم فعلى مخدمه بفتح الدال فيهما على المشهور وقيل انها على سيده وقيل على سيده ان كانت الخدمة يسيرة والا فعلى ذى الخدمة (قوله ولا رقيق أبو يه) أى فلا يجب الانفاق عليهما بالملك وهذا لا ينافى ماذكره المصنف من وجوب الانفاق عليهما الا ان ذلك بالقرابة (قوله ودابته) اعلم ان نفقة الدابة ان لم يكن مرعى واجبة ويقضى بها لان تركه منكر وازالته يجب القضاء به خلافا لقول ابن رشد يؤمر من غير قضاء ودخل فى الدابة هرة عميت فتجب نفقتها على من انقطعت عنده حيث لم تقدر على الانصراف فان قدرت عليه لم تجب نفقتها الا ان له طردها (قوله فحط الحصر) قال بن الاظهر أن الحصر منصب على جميع ما بعده أى انما تجب النفقة اصالة بعد الزوجية على هذه الامور الرقيق والدابة والولد والوالدين وخادمهما وخادم زوجة الاب وحينئذ لا يرد عليه شئ فتأمله (قوله والمراد انه يحكم عليه باخراجه من ملكه ببيع أو صدقة أو عتق) هذا ظاهر فى الرقيق الذى يصح بيعه وأما الحيوان غير الرقيق فان كان مما يذكى فيجبر على ذكاته أو على اخراجه من ملكه ببيع أو صدقة وان كان مما لا يذكى ولا يباع ككلب الصيد فيجبر على اخراجه من ملكه بغير البيع ويحتمل أن يقال انه تباع منفعته والرقيق الذى لا يصح بيعه فأم الولد فيها ثلاثة أقوال اذا عجز سيدها عن نفقتها أو غاب عنها فقيل تسعى فى معاشها وقيل تزوج وقيل تعتق واختير هذا وأما المدبر والمعتق لاجل فيؤمران بالخدمة بقدر نفقتهما ان كان لهما قوة على الخدمة ووجدا من يخدمانه والا حكم بعتقهما (قوله أى عملا لا يطيقه عادة) أى عملا لا يطيقه الا بمشقة خارجة عن العادة وليس المراد تكليفه عملا لا يطيقه أصلا لان مالا يطيقه أصلا كيف يكلف به (قوله فان أخذ ما يضر) أى تحقيقا أو شكا (قوله على الموسر نفقة الوالدين) أى مما فضل عنه وعن زوجاته ولو أربعا لا عن نفقة خادمه ودابته اذ نفقة الابوين مقدمة على نفقتهما مالم يحتج لهما والا قدمت نفقتهما على نفقة الابوين (قوله ولو كافرين) أى هذا اذا كانا مسلمين والولد مسلم أو كافرين والولد كافر بل ولو كانا كافرين والولد مسلم (قوله أو بالعكس) أى بان كان الابوان مسلمين والولد كافرا (قوله والا) أى والا يكونا عاجزين عن الكسب بل قادرين عليه لم تجب على الولد ولو كان تكسبهما بصنعة تزرى بالولد (قوله وأجبرا على الكسب) أى ولو كانت الصنعة التى يتكسبان بها تزرى بالولد (قوله ولا يجب على الولد المعسر الخ) أى فقول المصنف وعلى الولد الموسر أى بالفعل أى وأما غير الموسر بالفعل القادر على التكسب فلا يجب عليه التكسب لاجل الانفاق على أبو يه (قوله وكذا عكسه) أى لا يجب على الاب المعسر أن يتكسب بصنعة أو غيرها لينفق على ولده المعسر ولو كان لذلك الاب صنعة *(تنبيه)* من له أب وولد فقيران وقدر على نفقة أحدهما فقيل يتحاصان وقيل يقدم الابن وقيل يقدم الاب وتقدم الام على الاب والصغير من الاولاد على الكبير

(أوأثبتا) ى الوالدان (العدم) بالفتح أى الفقر عند ادعاء الولد يسرهما بعدلين لا بشاهد وامرأتين أو أحدهما وعين (الابـين) أى لامع يمين منهما مع العدلين (وهل الابن اذا طولب) من والده (بالنفقة) وادعى العدم (محمول على الملاء) فعليه اثبات العدم (أو) على (العدم) فاثبات ملائه عليهما (قولان) محلهما اذا كان الولد منفردا ليس له أخ أوله أخ وادعى العدم أيضا وأما لو كان له أخ موسر فعلى من ادعى العدم اثباته ببينة باتفاق القولين (و) يجب على الولد الموسر نفقة (خادمهما) أى خادم الوالدين وظاهره وان كانا غير محتاجين اليه لقدرتهما على الخدمة بأنفسهما حرا كان الخادم أو رقيقا لهما بخلاف خادم الولد فلا يلزم الاب نفقته ولو احتاج له (و) نفقة (خادم زوجة الاب) المتأهلة لذلك وظاهره ولو تعدد (و) يجب على الولد الموسر (اعفافه) أى الاب (بزوجة واحدة) لا أكثر ان أعفته الواحدة (ولا تتعدد) النفقة على الولد لزوجتى الاب (ان كانت احداهما أمه على ظاهرها) وأولى ان كانتا أجنبيتين والقول للاب فيمن ينفق عليها الابن حيث لم تكن احداهما أمه والا تعينت الام ولو غنية (لا) يجب على الولد نفقة (زوج أمه) الفقير (ولا) نفقة (جد) وجدة مطلقا (و) لا نفقة (ولد ابن) ذكرا أو انثى على جده (ولا يسقطها) عن الولد (تزويجها) أى الام (بفقير) أو كان غنيا فافتقر وكذا البنت

تتزوج بفقير لم تسقط عن الاب وكذا من التزم نفقة أجنبية فتزوجت بفقير لم تسقط عن الملتزم بخلاف تزوجها بغنى فتسقط الا ان تقوم قرينة على الاطلاق (ووزعت) نفقة الابوين (على الاولاد) الموسرين (وهل على الرؤس) الذكر كالانثى ولو تفاوتوا فى اليسار (أو) على (الارث) الذكر كانثيين (أو) على (اليسار) حيث اختلفوا فيه (أقوال) أرجحها الاخير (و) تجب (نفقة الولد) على أبيه الحر الموسر بما فضل عن قوته وقوت زوجته أو زوجاته وهذا مجمل فصله بقوله (الذكر) الحر الفقير العاجز عن الكسب

منهم والانثى على الذكر عند الضيق فلو تساوى الولدان صغرا أو كبرا وانوثة تحاصا (قوله وأثبتا العدم) يعنى لو طلب الابوان نفقتهما من الولد فقال لهما لا يلزمنى لانكما غنيان وخالفاه فى ذلك وادعيا العدم فعليهما أن يثبتا فقرهما فان لم يثبتا بعدلين فلا يقضى عليه بنفقتهما (قوله أو أحدهما) أى ولا بأحدهما مع يمين وذلك لان العدم لا يثبت الا بعدلين لانه ليس بمال ولا آئل اليه (قوله لا مع يمين منهما مع العدلين) أى بخلاف اثبات العدم فى الديون فانه لا بد من يمين مع الشاهدين به (قوله فعليه اثبات العدم) أى والا لزمته النفقة (قوله فاثبات ملائه عليهما) أى فان عجزا عنه فلا شئ عليه (قوله قولان) الاول لابن أبى زمنين والثانى لابن الفخار فلذا كان الاولى أن يقول تردد اهـ بن (قوله محلهما الخ) هذا القيد لبعض الموثقين وبحث فيه ابن عرفة بان تعليل ابن الفخار قبول قول الابن بأن نفقة الاب انما هى فى فاضل ماله لا فى ذمته بخلاف الديون يقتضى أنه لا فرق بين انفراد الولد وتعدده اهـ بن والحاصل ان المسئلة ذات طريقتين فقيل ان الخلاف مقيد وقيل انه مطلق (قوله بخلاف خادم الولد) أى سواء كان الولد ذكرا أو أنثى (قوله فلا يلزم الاب نفقته ولو احتاج له) اعلم ان نفقة الولد ذكرا أو أنثى آكد من نفقة الابوين لانه اذا لم يجد الا ما يكفى الابوين أو الاولاد فقط فقيل يقدم نفقة الاولاد وقيل يتحاصان وأما القول بتقديم الابوين فهو ضعيف اذا علمت ذلك فكان مقتضاه انه تلزمه نفقة خادم الولد ولو لم يحتج له كأبوين بل هو أولى وكلام الشارح لا وجه له وهو تابع فى ذلك لبعض القرويين والمعتمد كلام المدونة وهو أن على الاب اخدام ولده فى الحضانة ان احتاج لخادم وكان الاب مليا فان لم يكن فى الحضانة أو كان فيها ولم يحتج أو كان الاب غير ملى فلا يجب عليه اخدامه اهـ عدوى (قوله المتأهلة لذلك) أى التى هى أهل للاخدام والا فلا (قوله وظاهره ولو تعدد) أى الخادم الذى لزوجة الاب وهذا الظاهر مسلم (قوله بزوجة) أى لا بأمة وانما أكد بواحدة لئلا يتوهم أن المراد بالزوجة الجنس (قوله ان أعفته) فان لم تعفه الواحدة زيد عليها من يحصل به العفاف (قوله وأولى ان كانتا أجنبيتين) وانما قيد بقوله ان كانت احداهما أمه لاجل قوله على ظاهرها وأما لو كانتا أجنبيتين فانهما لا تتعدد على ظاهرها وعلى غير ظاهرها وقوله ولا تتعدد ان كانت احداهما أمه وأولى ان كانتا أجنبيتين الخ مقيد بما اذا كان العفاف يحصل بواحدة والا تعددت النفقة على الولد (قوله والقول للاب) أى فيما اذا كان العفاف يحصل بواحدة (قوله ولو غنية) أى لان النفقة هنا للزوجية لا للقرابة وما فى الشيخ أحمد من أنه ينفق على أمه ان كانت فقيرة أما ان كانت غنية فهى كالاجنبية فغير معول عليه (قوله لا زوج أمه الفقير) أى ولو توقف اعفافها عليه لان نفقته ليست واجبة عليها بخلاف زوجة الاب وظاهره عدم وجوب نفقة زوج الام الفقير على الابن سواء كان فقره حاصلا حين التزوج بها أو طرأ له بعد الدخول بها وهذا هو ظاهر المدونة وهو المشهور ومقابله قولان فقيل يلزمه مطلقا وقيل ان تزوجته معسرا لم يلزمه وان تزوجته موسرا ثم أعسر لزمه الانفاق عليه (قوله مطلقا) أى سواء كان من جهة لاب أو من جهة الام (قوله أقوال) الاول نقله اللخمى عن ابن الماجشون والثانى لابن حبيب ومطرف والثالث لمحمد وأصبغ وفى ح عن البرزلى ان المشهور هو الثالث اهـ بن (قوله الذكر الحر) أى وأما الولد الرقيق فنفقته على سيده وقوله الفقير وأما لو كان له مال أو صنعة لا معرة فيها على الولد أو على أبيه تقوم به لسقطت نفقته عن الاب ما لم تكسد صنعته أو ينفد مال

(حتى يبلغ عاقلا قادرا على الكسب) فتسقط عن الاب ولا تعود بعد أن طرأ جنون أو عجز كعمى أو زمانة ولا يجب على أم غير الرضاع على ما يأتى الا المكاتبة على ما يأتى أيضا بقوله وعلى المكاتبة الخ (و) تجب نفقة (الانثى) الحرة على أبيها (حتى يدخل) بها (زوجها) البالغ واستظهر القول بانه ان دخل لم يشترط بلوغه ولو غير مطيقة أو يدعى للدخول وهى مطيقة فتجب على الزوج ولو لم يطأ فالمراد بالدخول مجرد الخلوة (وتسقط) نفقة الولد وكذا نفقة الوالدين (عن) المنفق (الموسر بمضى الزمن) فاذا مضى زمن وهو يأكل عند غير من وجبت عليه مثلا فليس له الرجوع على من وجبت عليه (٤٦٦) لانها لسد الخلة وقد حصلت فليست كنفقة الزوجة كما تقدم لانها فى مقابلة الاستمتاع (الا) فى مسئلتين احداهما أن تجب (لقضية) معناه أنها تجمدت فى الماضى فرفع مستحقها لحاكم لا يرى السقوط بمضى الزمن فحكم بلزومها وليس معناه أنه فرضها وقدرها للزمن المستقبل لان حكم الحاكم لا يدخل المستقبلات نص عليه القرافى اذ لا يجوز للحاكم أن يفرض شيأ واحدا على الدوام قبل وقته لانه يختلف باختلاف الاوقات الثانية قوله (أو ينفق) على الولد خاصة شخص (غير متبرع) على الصغير فيرجع على أبيه لان وجود الاب موسرا كالمال لا ان أنفق متبرع أو كان الاب معسرا فلا يرجع كما تقدم عند قوله وعلى الصغير ان كان له مال ولا ان أنفق شخص على والدين لأحد فلا رجوع له على ولدهما الا لقضية كما تقدم فالاستثناء الاول عام والثانى خاص بالولد (واستمرت) نفقة الانثى على أبيها بمعنى عادت عليه (ان دخل) بها الزوج (زمنة) واستمرت بها الزمانة (ثم طلق) أو مات وهى زمنة فقيرة ولو بالغا (لا ان) تزوجها صحيحة و (عادت) للاب بطلاق أو موت طرأ (بالغة) ثيبا صحيحة قادرة على الكسب فلا تعود على الاب بخلاف ما لو رجعت صغيرة ثيبا فتعود وهل الى البلوغ أو الى دخول زوج بها قولان ولو عادت بكرا فالى دخول زوج (أو) دخل الزوج بها زمنة فصحت و (عادت الزمانة) عند الزوج ثم تأيمت زمنة ثيبا بالغة فلا تعود على أبيها وأولى لو تزوجت صحيحة فزمنت عند زوجها فتأيمت والحاصل أن النفقة لا تعود على الاب الا اذا عادت لابيها صغيرة أو بكرا

الولد قبل بلوغه والا كانت نفقته على الابن (قوله حتى يبلغ عاقلا الخ) أى وأما لو بلغ مجنونا أو زمنا أو أعمى استمرت نفقته على أبيه وهذا ما لم يكن يعرف صنعة تقوم به يمكن تعاطيها مع العمى والا سقطت عن الاب وصار كغير الاعمى اهـ شيخنا عدوى (قوله ولا يجب على أم الخ) هذا محترز قوله على أبيه الحر أى لا الام اذ لا يجب الخ (قوله وتجب نفقة الانثى الحرة) أى التى لا مال لها ولا صنعة تقوم بها وقوله على أبيها أى الحر (قوله حتى يدخل بها زوجها البالغ) أى الموسر لا الفقير فتستمر النفقة على الاب ولا تسقط بدخوله كما ص اهـ عدوى (قوله واستظهر الخ) أى استظهر المصنف فى التوضيح وهذا خلاف ما مشى عليه سابقا من أن النفقة لا تجب على الزوج الا اذا كان بالغا وأما الصغير فلا تجب عليه ولو دخل بها حالة كونها بالغة أو غير بالغة اهـ والحاصل انه اذا حصل دخول وجبت النفقة على الزوج ولو كان غير بالغ كما فى التوضيح أول الباب وانما يشترط البلوغ فى الدعاء للدخول انظر بن (قوله أو يدعى للدخول) عطف على قوله يدخل بها زوجها (قوله وهى مطيقة) شرط فى قوله أو يدعى للدخول وأما ان حصل دخول أى اختلاء بالفعل لوجبت عليه كانت مطيقة أم لا فلو طلقها زوجها قبل بلوغها ولو بعد أن أزال بكارتها عادت نفقتها على أبيها نص عليه المتيطى ويؤيده مفهوم قوله فيما يأتى لا ان عادت بالغة (قوله نفقة الولد الخ) الاولى نفقة القرابة الشاملة النفقة الابوين والاولاد معا (قوله لسد الخلة) بفتح الخاء أى الحاجة والمراد بالسد الدفع (قوله فليست كنفقة الزوجة) أى فانها لا تسقط بمضى زمنها سواء حكم بها أم لا (قوله وليس معناه) أى كما فى خش وغيره من الشراح قال بن وهذا الذى شرحوا به هو الذى فى ابن الحاجب وابن عبد السلام وابن عرفة وغيرهم (قوله أنه فرضها وقدرها الخ) أى بأن قال الحاكم فرضت أو قدرت عليك كل يوم كذا (قوله لان وجود الاب موسرا) أى حين الانفاق على الصغير وقوله كالمال أى كوجود المال للصغير حين الانفاق عليه (قوله والثانى خاص بالولد) هذا الحل الذى حل به شارحنا هو الصواب وما فى خش من النقل عن ابن عرفة غير مسلم انظر ح (قوله بمعنى عادت عليه) أى لان نفقتها فى مدة زوجيتها على زوجها لا على الاب كما يدل عليه قوله سابقا والانثى حتى يدخل بها زوجها (قوله زمنة) أى مريضة (قوله ولو بالغا) أى ولو رجعت لابيها بالغا لان الفرض أنها زمنة فلا فرق بين أن تعود بالغا أم لا وانما الفرق بين البالغ وغيرها فى التى تعود صحيحة وهى قوله لا ان عادت بالغة هذا هو الصواب خلافا لما فى عبق حيث قال لا ان دخلت زمنة ثم طلق أو مات عنها وهى زمنة غير بالغ (قوله بخلاف ما لو رجعت الخ) أى الصحيحة كما لو تزوجت صحيحة وطلقها زوجها أو مات عنها قبل بلوغها وبعد ان أزال بكارتها (قوله قولان) المعتمد منهما الثانى كما قال شيخنا العدوى (قوله ولو عادت بكرا) أى ولو عادت الصحيحة لابيها بكرا كما لو تزوجت صحيحة وطلقها زوجها قبل بلوغها أو بعده وقبل زوال بكارتها فى الحالتين أو مات عنها كذلك (قوله الا اذا عادت لابيها صغيرة) أى الا اذا عادت لابيها صحيحة صغيرة وهذه هى قول الشارح سابقا بخلاف ما لو رجعت الخ وقوله أو بكرا أى سواء كانت بالغا أو غير بالغ وهذه هى قوله بعد ولو عادت بكرا الخ وقوله أو بالغا الخ هى قول المصنف سابقا واستمرت ان دخل الخ فقد ذكر الشارح ثلاث صور تعود فيها النفقة على الاب وكذا تعود عليه ان طرأ للولد مال قبل البلوغ ثم ذهب أو بلغ زمنا ثم

أو بالغا زمنة وقد كان الزوج دخل بها كذلك واستمرت على ذلك حتى تايمت زمنة فقيرة وقيل ان مفاد النقل انها ان رجعت زمنة عادت على أبيها مطلقا (وعلى المكاتبة نفقة ولدها) الارقاء ان دخلوا معها بشرط أو كانت حاملا بهم وقت الكتابة أو حدثوا بعدها الا على أبيهم ولا سيدهم (ان لم يكن الاب) معها (فى الكتابة) بان كان حرا أو رقيقا أو فى كتابة أخرى فان كان معها فنفقتها ونفقة أولادها عليه (وليس عجزه) أى المكاتب الشامل للاب وللمكاتبة (عنها) أى عن النفقة على نفسه أو ولده (عجزا عن الكتابة) لان النفقة شرطها اليسار فى الحال وأما الكتابة فنوطة بالرقبة الى أجلها فلا تلازم بينهما ولما لم يكن على الام نفقة أولادها (٤٦٧) على المعروف الا المكاتبة ذكر ما هو كالمستثنى من ذلك فقال (وعلى الام المتزوجة) بأبى الرضيع (أو الرجعية رضاع ولدها) من ذى العصمة أو المطلق (بلا أجر) تأخذه من الاب (الا لعلو قدر) بان كانت من أشراف الناس الذين شأنهم لا يرضعون أولادهم فلا يلزمها رضاعه فلو أرضعت لكان لها الاجرة فى مال الصبى فان لم يكن له مال فعلى الاب لعدم وجوبه عليها ومثل الشريفة المريضة ومن قل لبنها (كالبائن) لا يلزمها الارضاع (الا أن لا يقبل) الولد (غيرها) شريفة أو بائنا فيلزمها مليا كان الاب أو معدما ويجب لها فى هذه الحالة الاجرة ان أرضعت (أو) يقبل غيرها و (يعدم الاب أو يموت ولا مال للصبى) فيلزمها رضاعه ولها الاجرة من مال الصبى ان كان له مال (واستأجرت) الام التى يجب عليها الارضاع فى حالة عدم الاب أو موته ولا مال للصبى سواء كانت فى العصمة أو رجعية أو بائنا علية القدر أولا (ان لم يكن لها لبان) أو لها ولا يكفيه أو مرضت أو انقطع لبنها أو حملت ولا رجوع على الاب أو الولد اذا أيسرا (ولها) أى الام التى لا يلزمها ارضاع (ان قبل) الولد (غيرها أجرة المثل) أى مثلها من مال الولد أو من مال أبيه ان لم يكن له مال (ولو وجد) الاب (من ترضعه عندها) أى عند أمه (مجانا) أى بلا عوض فأولى عنده كما فى بعض النسخ بالتذكير والاولى هى التى فيها ترجيح ابن يونس المشار اليه بقوله (على الارجح فى

طرأ له مال وذهب (قوله أو بالغا) أى أو رجعت بالغا وقوله وقد كان الخ راجع لصورة قوله أو بالغا (قوله عادت على أبيها مطلقا) أى سواء عادت بالغا أم لا دخل بها الزوج زمنة واستمرت بها الزمانة وتأيمت وهى زمنة أو دخل بها وهى زمنة فصحت عنده ثم عادت الزمانة عند الزوج فتأيمت وهى زمنة وحينئذ فقول المصنف أو عادت الزمانة ظاهره مخالفة النقل فاما أن يحمل على أن الزوج دخل بها زمنة فصحت عنده ثم طلقها وعادت الزمانة بعد الطلاق أو يصور بما قال الشارح ويجعل عطفا على قوله ان دخل بها زمنة واستمرت الزمانة لا على قوله ان دخل بها بالغة تأمل (قوله وعلى المكاتبة الخ) لما كان المعروف من المذهب ان الانثى لا تجب عليها نفقة ولدها ولو كان فقيرا يتيما الا المكاتبة نبه المصنف عليها بقوله وعلى المكاتبة الخ (قوله ان دخلوا معها) أى ان كانوا موجودين وقت عقد الكتابة ودخلوا معها فيها بشرط وقوله أو كانت حاملا الخ أى فدخلوا معها فى الكتابة بغير شرط (قوله وليس عجزه عنها عجزا عن الكتابة) أى بحيث يعود قنا فى الحال (قوله شرطها اليسار فى الحال) أى لانها مواساة (قوله فنوطة بالرقبة) حاصله ان الكتابة لما كانت متعلقة بالرقبة والنفقة ليست متعلقة بها بل باليسار لم يكن بينهما تلازم فلم يكن العجز عن النفقة عجزا عن الكتابة (قوله رضاع ولدها) أى بنفسها واستأجرت ان لم يكن لها لبن (قوله بأن كانت من أشراف الناس) أى أهل العلم والصلاح أو من ذوى النسب والفرض انها فى العصمة أو مطلقة طلاقا رجعيا (قوله فلا يلزمها رضاعه) أى حيث كان الولد يقبل غيرها (قوله ومثل الشريفة) أى فى كونها لا يلزمها رضاع ولدها اذا كانت فى العصمة أو مطلقة طلاقا رجعيا (قوله ومن قل لبنها) أى وان كان كل منها ومن المريضة غير عالية القدر (قوله لا يلزمها الارضاع) أى حيث كان الولد يقبل غيرها فلو أرضعت كان لها الاجرة فى مال الصبى فان أعدم ففى مال الاب لعدم وجوب الارضاع عليها (قوله الا أن لا يقبل الولد غيرها) أى غير أمه الشريفة القدر والبائن فهو مستثنى من المشبه والمشبه به على خلاف الاغلب من رجوع الاستثناء أو القيد لما بعد الكاف (قوله شريفة) أى والحال انها فى العصمة أو رجعية (قوله ويجب لها فى هذه الحالة الاجرة) أى فى مال الولد فان لم يكن ففى مال الاب ان كان مليا فان لم يكن له مال وجب عليها الارضاع مجانا بنفسها أو تستأجر له من يرضعه (قوله ولها الاجرة الخ) الاولى حذفه ويقول بدله فيلزمها رضاعه مجانا لان الفرض أنه لا مال للصبى (قوله واستأجرت الام التى يجب عليها الارضاع) أى وهى من فى العصمة والرجعية اذا كان كل منهما غير علية القدر سواء كان للولد أو للاب مال أم لا والعلية والبائن اذا لم يكن للاب والولد مال سواء كان الولد يقبل غيرها أم لا ولا رجوع لها بالاجرة على الاب أو الصبى اذا أيسرا (قوله التى لا يلزمها ارضاع) أى وهى البائن وعلية القدر سواء كانت فى العصمة أو رجعية (قوله ولو وجد الخ) حاصله ان الاب اذا قال للام التى لا يلزمها الارضاع عندى من ترضعه مجانا أو بأجرة أقل مما تأخذينه وقالت الام المذكورة أنا أرضعه وآخذ أجرة أمثالى اتفقوا على أن القول قول الام وأما ان قال الاب عندى من ترضعه مجانا عند أمه وقالت أمه انا أرضعه وآخذ اجرة مثلى فقولان فى المسألة فقيل يجاب الاب وقيل لا يجاب وانما تجاب الام وهو الراجح فقول المصنف على الارجح فى التأويل يناسب نسخة عندها ولا يناسب نسخة عنده (قوله فأولى عنده) أى فأولى اذا وجد من ترضعه عنده (قوله لان الكلام فى التى لا يلزمها ارضاع) أى اصالة وان كان قد يلزمها بالعارض كونه لا يقبل غيرها

التأويل) فان لم يقبل الولد غير أمه تعين عليها ارضاعه ولها أيضا الاجرة لان الكلام في التى لا يلزمها ارضاع وانما قيد بقوله ان قبل لاجل المبالغة ولما أنهى الكلام على النفقات شرع في الحضانة وهى حفظ الولد والقيام بمصالحه فقال (وحضانة الذكر المحقق من ولادته (للبلوغ) فان بلغ ولو زمنا أو مجنونا سقطت عن الام واستمرت نفقته على الاب كما مر وعليه القيام بحقه ولا تسقط حضانتها عن المشكل مادام مشكلا (و) حضانة (الانثى كالنفقة) يعنى حتى يدخل بها الزوج وليس مثل الدخول الدعاء له في المطيقة فالتشبيه بالنفقة في الجملة (للام) ولو كافرة اذا طلقت أو مات زوجها فان كان حيا وهى في عصمته فهى حق لهما واللام خبر بعد خبر (ولو أمة عتق ولدها) فحضانته لها اذا تأيمت وسواء كان أبوه حرا أو لا وأولى ان لم يعتق فدفع بقوله عتق ولدها توهم أن الامة لا تحضن الحر (أو أم ولد) مات سيدها أو أعتقها فلها حضانة ولدها منه وكذا لو تزوجت وولدت من زوجها فتأيمت اذا لم يتسر سيدها بها (وللاب) وغيره من الاولياء (تعهده) عند أمه (وأدبه وبعثه للمكتب) ولو قال للمعلم كان أخصر وأشمل (ثم) بعد الام (أمها ثم) بعد أم الام (جدة الام) أى الجدة من قبل الام الصادق بها من قبل أمها أو أبيها وجهة الاناث مقدمة (ان انفردت) الام أو الجدة (بالسكنى عن أم سقطت حضانتها) بتزويج أوغيره

(قوله وانما قيد الخ) جواب عما يقال اذا كان لها الاجرة مطلقا قبل غيرها أو لم يقبل غيرها فلاى شئ قيد بقوله ان قبل غيرها

﴿ الحضانة ﴾

(قوله وهى حفظ الولد) أى في مبيته وذهابه ومجيئه وقوله والقيام بمصالحه أى من طعامه ولباسه وتنظيف جسمه وموضعه (قوله فان بلغ ولو زمنا الخ) نحوه في التوضيح تبعا لما حرره ابن عبد السلام اذ قال المشهور في غاية أمد النفقة انها البلوغ في الذكر بشرط السلامة المذكورة أى السلامة من الجنون والزمانة والمشهور في غاية أمد الحضانة أنها البلوغ في الذكر من غير شرط اه بن ومقابل المشهور ما قاله ابن شعبان ان أمد الحضانة في الذكر حتى يبلغ عاقلا غير زمن (قوله يعنى حتى يدخل بها الزوج) أى فلو طلقت قبل البناء استمرت حضانتها ولا تسقط بالعقد ولا بالطلاق (قوله وليس مثل الدخول الدعاء له الخ) أى لان النفقة تسقط عن الاب بالدعاء للدخول اذا كانت مطيقة وأما الحضانة فتستمر حينئذ ولا تسقط وقد تسقط الحضانة وتستمر النفقة كما اذا زوجها أبوها لغير بالغ فبينهما من حيث السقوط عموم وخصوص من وجه فقد يسقطان وذلك بدخول البالغ بها وقد تسقط الحضانة فقط وذلك بدخول غير البالغ بها وقد تسقط النفقة فقط وذلك بدعاء البالغ للدخول بالمطيقة وهذا بناء على ما تقدم للمصنف هنا من أن النفقة لا تسقط بدخول غير البالغ لا على ما استظهره في التوضيح كما مر (قوله اذا طلقت أو مات زوجها) هذا شرط في قوله والحضانة للام (قوله واللام خبر بعد خبر) أى فحضانة مبتدأ وقوله للبلوغ خبر وقوله للام خبر ثان وقوله كالنفقة كذلك فهو من باب تعدد الاخبار ويحتمل ان حضانة مبتدأ خبره للام وقوله للبلوغ وكالنفقة حالان من ضمير الخبر ويحتمل أن قوله للبلوغ خبر وقوله للام حال ولا يصح أن يكون للام متعلقا بحضانة لانه يلزم عليه الاخبار عن الموصول قبل تمام صلته لان حضانة في قوة أن يحضن وللبلوغ خبر قبل تمام الموصول بالصلة (قوله مات سيدها) أى وعتقت بموته وقوله أو أعتقها أى أو نجز عتقها في حال حياته وانما صورها الشارح بذلك لان الحضانة لا تكون لها الا بعد فراقها من سيدها والفراق انما يكون بموته عنها أو تنجيزه لعتقها وأما قبل فراقها لسيدها فالحضانة حق لهما معا (قوله وكذا لو تزوجت) أى بعد استيلاد السيد لها (قوله فتأيمت) أى مات زوجها المذكور أو انه طلقها معا (قوله اذا لم يتسر سيدها بها) أى بعد موت زوجها أو طلاقه فان تسرى بها سقطت حضانتها لان هذا بمنزلة تزوج الام بأجنبى من المحضون والمراد بالتسرى الوط بالفعل لا اتخاذها للوطء * واعلم أن أم الولد لو أعتقها سيدها في مقابلة ترك حضانتها لولدها ففى سقوط حضانتها وعدمه نقل اللخمى عن روايتى عيسى وأبى زيد عن ابن القاسم كذا في ابن عرفة وظاهره التسوية بين القولين بخلاف الحرة تخالع على اسقاط حضانتها فيلزمها الاسقاط (قوله وللاب تعهده) أى النظر في شأنه وقوله وأدبه أراد بالادب التاديب (قوله ثم بعد الام) أى ثم المستحق للحضانة بعد الام اذا ماتت أو حصل لها وجه مسقط لحضانتها أمها وكذا يقال فيما بعد (قوله أى الجدة من قبل الام) أشار بذلك الى أن الاولى للمصنف أن يقول ثم الجدة للام وتجعل اللام بمعنى من وفى الكلام حذف مضاف لاجل أن يندفع الاعتراض الوارد عليه بان كلامه يوهم قصر الجدة على جدة الام دنية وليس كذلك (قوله وجهة الاناث مقدمة) أى على جهة الذكور فاذا وجدت جدة من جهة الام بعيدة للولد بان كان بينها وبين الولد مائة جدة فانها تقدم على أم أبى الام وهذه طريقة للشيخ ابراهيم اللقانى ولعج طريقة أخرى وهى انهما اذا تساويا قدمت التى من جهة أم الام وأولى اذا كانت التى من جهة أم الام أقرب وان كانت التى من جهة أم أبى الام أقرب قدمت وهذه الطريقة هى الموافقة للنقل واقتصر عليها عبق اه تقرير شيخنا العدوى (قوله ان انفردت الام) الاولى أم الام أو الجدة أى التى من جهة الام وأشار بهذا القول ابن سلمون ما نصه الذى أفتى به ابن العواد أنه لا حضانة

وكذا كل أنثى ثبتت حضانتها لابد أن تنفرد بالسكنى عمن سقطت حضانتها (ثم الخالة) الشقيقة أو لام (ثم خالتها) أى خالة الام ويليها عمة الام وقد أسقطها المصنف (ثم جدة الاب) أى الجدة من قبل الاب فيشمل أم الاب وأم أمه وأم أبيه والقربى تقدم على البعدى والتى من جهة أم الاب تقدم على التى من جهة أم أبيه (ثم) بعد الجدة من جهة الاب (الاب) ثم الاخت) للمحضون (ثم العمة) له ثم عمة أبيه ثم خالة أبيه (ثم) بعد خالة الاب (هل بنت الاخ) شقيقا أو لام أو لاب (أو) بنت (الاخت) كذلك (أو الاكفى منهن) أى الاشد كفاية بالقيام بحال المحضون (وهو الاظهر) عند ابن رشد واختار ما قبله الرجراجى ومفاد نقل المواق أن الراجح الاول (أقوال) حقه تردد (ثم) الشخص (الوصى) الشامل للذكر والانثى (ثم الاخ) للمحضون (ثم ابنه) أى ابن الاخ لكن يقدم عليه الجد من جهة الاب وهو ويشمل ما قرب منها وما بعد فقد أسقطه المصنف أيضا (ثم العم ثم ابنه) قرب كل أو بعد ومعلوم ان الاقرب يقدم على الابعد (لا جد لأم) فلا حضانة له عند ابن رشد (واختار) اللخمى (خلافه) أى أن له الحضانة لان له حنانا وشفقة وقد قدموا الاخ للام على الاخ للاب والعم انتهى وعليه فرتبته تلى مرتبة الجد للاب كما فهمه التتائى (ثم المولى الاعلى) وهو المعتق بكسر التاء أو عصبته نسبا ثم مواليه (ثم الاسفل) وهو المعتق بفتح التاء بأن كان عتيق والد المحضون أو جده أو عتيق المولى الاعلى بأن كان المولى الاعلى استحق الحضانة فات فعتيقه يقوم مقامه (وقدم) الشخص (الشقيق) ذكرا أو أنثى على الذى للام (ثم) الذى (للام ثم) الذى (للاب فى الجميع) أى جميع المراتب التى يمكن فيها ذلك (و) قدم (فى المتساوين) من رجال كعمين ونساء كخالتين

للجدة اذا سكنت مع بنتها الساقطة الحضانة قال وهذا هو الرواية المشهورة عن مالك وبها العمل واختارها المتأخرون من البغداديين وغيرهم كذا ذكر المواق بعد أن ذكر أن المتيطى اقتصر على عدم اعتبار ذلك الشرط (قوله وكذا كل الخ) اى وحينئذ فلا خصوصية للجدة بذلك كما هو ظاهر المصنف وقد يجاب عن المصنف بأنه اذا اشترط ذلك فى التى شأنها الشفقة علم انه مشترط فى غيرها بالطريق الاولى (قوله ثم الخالة) أى خالة الولد أخت أمه شقيقتها أو لامها أو لابيها وتقدم الشقيقة على التى للام والتى للام على التى للاب كما سيأتى بقول المصنف وقدم الشقيق ثم للام ثم للاب فى الجميع وهذا هو الصواب كما فى بن وابن عرفة وما قيل من ان الخالة للاب لا حضانة لها فغير صواب (قوله أى خالة الام) أى وهى أخت جدة الطفل لامه (قوله وقد أسقطها المصنف) أى فكان عليه أن يقول ثم الخالة ثم خالتها ثم عمة الام ثم جدة الاب (قوله ثم جدة الاب) تقديمها على الاب دون غيرها من قراباته هو مذهب المدونة ابن عرفة فان لم تكن قرابات الام ففى تقديم الاب على قرابته وعكسه ثالثها الجدات من قبله أحق منه وهو أحق من سائرهن لنقل القاضى لها وعزاه فى البيان لابن القاسم اه وعلى الاول جرى فى التحفة (قوله أى الجدة من قبل الاب فيشمل الخ) أى وليس المراد بجدة الاب حقيقتها كما يتوهم من كلامه والا لاقتضى أن أم الاب التى هى جدة المحضون لا حضانة لها وليس كذلك (قوله والتى من جهة أم الاب تقدم الخ) يأتى هنا الطريقتان المتقدمتان وهما طريقة اللقانى وطريقة عج (قوله ثم العمة له) أى للمحضون وهى أخت أبيه وقوله ثم عمة أبيه أى وهى أخت جده لابيه وهاتان داخلتان تحت قول المصنف ثم العمة وأما عمة الام فقد تقدمت وقوله ثم خالة أبيه أى وهى أخت جدة الطفل قد أسقطها المصنف فكان عليه أن يذكرها (قوله بالقيام بحال المحضون) هذا تصوير للكفاية (قوله ثم الشخص الوصى) أراد به ما يشمل مقدم القاضى ووصى الوصى واعلم ان المحضون اذا كان ذكرا أو كان أنثى غير مطيقة فان الحضانة تثبت لوصيه اتفاقا ذكرا كان أو أنثى وكذا اذا كان المحضون أنثى مطيقة وكان الحاضن أنثى أو كان ذكرا وتزوج بأم المحضونة أو جدتها وتلذذ بها بحيث صارت المحضونة من محارمه والا فلا حضانة له على ما رجحه المصنف فى التوضيح ورجح ابن عرفة أن له الحضانة حينئذ فكل من القولين قد رجح (قوله ما قرب منها) أى من تلك الجهة وحاصله أن الجد من جهة الاب سواء كان قريبا من المحضون وهو الجد له دنية أو كان عاليا فانه يتوسط بين الاخ وابنه لا أن القريب متوسط بينهما والبعيد متوسط بين العم وابنه كما هو أحد احتمالين (قوله لا جد لأم فلا حضانة له) أى كالخال والظاهر ان الخلاف فى الجد للام مطلقا سواء كان قريبا أو بعيدا الا فى خصوص القريب وان البعيد لا حضانة له اتفاقا كذا اقرر شيخنا (قوله وعليه) أى على ما اختاره اللخمى من أن له حضانة فرتبته تلى مرتبة الجد للاب أى وحينئذ فيكون متوسطا بين الجد للاب وابن الاخ (قوله ثم المولى الاعلى) أى ذكرا كان أو أنثى وما ذكره من ثبوت الحضانة له هو المشهور خلافا لما قاله ابن محرز من أنه لا حضانة له ذكرا كان أو أنثى اذ لا رحم له (قوله وهو المعتق بكسر التاء) أى المعتق للمحضون (قوله أو عصبته نسبا) أى كابن المعتق وابن ابنه وأبيه وأخيه وابن أخيه وجده وعمه وابن عمه وقوله ثم مواليه أى معتق معتق الولد المحضون على ما يظهر (قوله التى يمكن فيها ذلك) أى يمكن فيها جريان الشقاقة وعدمها مثل الاخوات والعمات والخالات وبنات الاخ وبنات الاخت وكالاخوة والاعمام وبنيهم احترازا من الاب والجد والوصى والمولى (قوله وفى المتساوين) عطف على مقدر دل عليه المعنى أى وقدم فى المختلفين

(بالصيانة والشفقة) فإن تساويا فيهما قدم الأسن فإن تساويا فالقرعة (وشرط الحاضن) ذكرا أو أنثى (العقل) فلا حضانة لمجنون ولو يفيق في بعض الأحيان ولا لمن به طيش (والكفاية) أي القدرة على القيام بشأن المحضون (فلا) حضانة لعاجز عن ذلك (كمسنة) أي ذات مسنة من ذكر أو أنثى أي أقعدها السن عن القيام بشأن المحضون إلا أن يكون عندها من يحضن وأدخلت الكاف العمى والصمم والخرس والمرض والإقعاد (وحرز المكان في البنت يخاف عليها) الفساد يعني في التي بلغت سنا يخاف عليها فيه الفساد بأن بلغت حد الوطء ومثلها الذكر يخاف عليه فلا يشترط فيه حرز المكان قبل الإطاقة بل يستصحب ويشترط حرز المكان أيضا بالنسبة للمال فتسقط حضانة ذي المكان المخوف ما لم ينتقل لمأمون (والأمانة) أي أمانة الحاضن ولو أبا أو أما في الدين فلا حضانة لفاسق كشريب ومشتهر بزنا ولهو محرم (وأثبتها) أي الأمانة إن نوزع فيها وكذا كل شرط نوزع فيه فعليه إثباته لكن الراجح أن إثبات ضدها على منازعه (وعدم كجذام مضر) ريحه أو رؤيته وأدخلت الكاف كل عاهة مضرة يخشى على الولد منها ولو كان بأبيه مثله لأنه بالانضمام قد تحصل زيادة على ما كان على سبيل جري العادة (ورشد) المراد به صون المال فلا حضانة لسفيه مبذر لئلا يتلف مال المحضون (لا إسلام) فليس شرطا في الحاضن ذكرا أو أنثى (وضمت) الذات الحاضنة (إن خيف) على المحضون منها فسادا كأن تغذيه بلحم خنزير أو خمر (للمسلمين) ليكونوا رقباء عليها ولا ينزع منها ولا يشترط الجمع بل المسلم الواحد كاف في ذلك (وإن كانت) (مجوسية أسلم زوجها) واستمرت على الكفر فتثبت لها الحضانة وتضم إن خيف للمسلمين ولا تنتقل للأب ومثل الأم الجدة والخالة والأخت المجوسيات إذا أسلم الأب (و) شرط الحضانة (للذكر) من أب أو غيره أن يكون عنده (من يحضن) من الإناث أي من يصلح لها من زوجة أو سرية أو أمة لخدمة أو مستأجرة لذلك أو متبرعة لأن الذكر لا صبر له على أحوال الأطفال كالنساء فإن لم يكن عنده ذلك فلا حق له في الحضانة ويشترط في الحاضن الذكر لمطيقة أن يكون محرما لها ولو في زمن الحضانة كأن يتزوج بأمها وإلا فلا حضانة له ولو مأمونا ذا أهل

بالشفقة وفي المتساويين بالصيانة والشفقة والمراد بأحدهما (قوله بالصيانة والشفقة) أي فيقدم من كان عنده صيانة أو شفقة على مساويه في المرتبة الخالي من ذلك وكذلك يقدم من هو أقوى شفقة أو أكثر صيانة للمحضون على غيره فإن كان في أحدهما صيانة وفي الآخر شفقة فالظاهر تقديم ذي الشفقة كما يفيده كلام الرجراجي (قوله وشرط الحاضن) أي وشرط ثبوت الحضانة للحاضن العقل الخ فالشروط لاستحقاق الحضانة لا لمباشرتها (قوله طيش) أي خفة عقل (قوله والأمانة في الدين) أشار بهذا إلى أن المراد بالأمانة هنا حفظ الدين وأما حفظ المال فسيأتي في قوله ورشد وإن كانت الأمانة في الأصل حفظ المال والدين (قوله إن إثبات ضدها) أي جريا على القاعدة من أن من ادعى شيئا فعليه إثباته وقوله ضدها أي الشروط المذكورة لا فرق بين الأمانة وغيرها ففي ابن سلمون أن من نفى شرطا من الشروط فعليه إثبات دعواه والحاضن محمول عليها حتى يثبت عدمها اهـ بن (قوله على سبيل جري العادة) أي وليست تلك الزيادة بطبيعة المرض وهذا يشير إلى الجواب عن المعارضة المشهورة بين حديث لا عدوى ولا طيرة وحديث فر من المجذوم فرارك من الأسد وكلاهما في الصحيح وحاصل الجمع بينهما أن الأمراض لا تعدي بطبعها لكن الله تعالى جعل مخالطة المريض للصحيح سببا لإعدائه مرضه وقد يتخلف ذلك عن سببه كما في غيره من الأسباب فقوله في حديث لا عدوى معناه ليس شيء من الأمراض يعدي بطبعه والأمر في حديث فر من المجذوم الخ نظرا لكون مخالطة المريض سببا عاديا في العدوى فتأمل (قوله ورشد) اعلم أن الرشد يطلق على حفظ المال المصاحب للبلوغ ويطلق على حفظ المال وإن لم يكن يصاحبه بلوغ فالرشد أمر كلي تحته فردان فرد صاحبه بلوغ وفرد لم يصاحبه بلوغ فتنكير المصنف رشدا إشارة إلى أن المراد نوع منه وهو حفظ المال ولو كان مجردا عن البلوغ ولو عرف الرشد لتوهم أن المراد الكامل وهو حفظ المال المصاحب للبلوغ فإذا ثبت للصبي حفظ المال ثبت له حق في حضانة غيره ويكون ذلك الصغير مع حاضنه حاضنين لذلك المحضون فالصبي الأول مع حاضنه يشتركان في حضانة الصبي الثاني فحضانة الكبير من حيث الحفظ للذات وحضانة الصغير من حيث الحفظ للمال (قوله صون المال) أي لحسن تصرفه فيه (قوله وضمت الذات الحاضنة) أي الغير المسلمة (قوله وإن مجوسية) مبالغة في استحقاقها الحضانة وضمها للمسلمين إن خيف على المحضون منها وقال طفى إنه مبالغة في استحقاقها الحضانة لا في الضم لأنه لا وجه للمبالغة عليه تأمل (قوله ومثل الأم) أي المجوسية في ثبوت الحضانة لها وضمها للمسلمين إن خيف الجدة الخ (قوله وشرط الحضانة) أي وشرط ثبوت الحضانة وقوله للذكر أي بالنسبة لما إذا كان الحاضن ذكرا وحاصله أن الحاضن إذا كان ذكرا فيشترط في ثبوت الحضانة له أن يكون عنده من الإناث من يصلح لتولية أمر المحضون من زوجة أو غيرها (قوله من أب) بيان للذكر أي الذي هو أب (قوله أو سرية) هي الأمة المتخذة للفراش (قوله أو متبرعة) أي أو أجنبية متبرعة بذلك (قوله ولو في زمن الحضانة) أي ولو كانت صيرورته محرما من الحضانة بعد أن كان قبلها غير محرم (قوله كأن يتزوج بأمها) أي بأم المحضونة في زمن إطاقتها (قوله فلا حضانة له) أي

عندمالك (و) شرطها (للانثى) الحاضنة ولو أما (الخلو عن زوج دخل) بها فان دخل بها سقطت لاشتغالها بأمر الزوج فليس الدعاء للدخول كالدخول ووطء السيد للأمة الحاضنة كدخول الزوجة (الا أن يعلم) من له الحضانة بعدها بتزوجها ودخولها مع علمه بأنه مسقط (و يسكت) بعد ذلك (العام) بلا عذر فلا تسقط حضانة المتزوجة فان لم يعلم بالدخول أو علم وجهل الحكم أو سكت دون عام أو عاما لعذر انتقلت له وسقط حق المدخول بها مالم تتأيم قبل قيامه عليها (أو يكون) الزوج الذى دخل بها (محرما) للمحضون فلا تسقط حضانتها ان كان الزوج له حضانة للولد كأن تتزوج أمه بعمه بل (وان) كان الزوج (لاحضانة له كالخال) للمحضون تتزوجه الحاضنة (أو) يكون الزوج (وليا) للمحضون أى له حق فى الحضانة وان لم يكن محرما (كابن العم) تتزوجه الحاضنة فلا تسقط ولما بين أن الحضانة لا تسقط بدخول الزوج القريب محرما أو غيره بين بقاءها مع الزوج الاجنبى فى ست مسائل فقال (أولا يقبل الولد غير أمه) لوقال غيرها أى الحاضنة لكان أخصر وأشمل فلا تسقط بدخولها (أو) قبل غيرها و (لم ترضعه) أى وأبت أن ترضعه (المرضعة عندأمه) صوابه عند بدل أمه وهى من انتقلت له الحضانة بعد تزويج أمه والمعنى أن الام اذا تزوجت بأجنبى دخل بها فانتقلت الحضانة لغيرها والمحضون رضيع وقبل غير أمه وأبت المرضعة أن ترضعه عند من انتقلت اليها الحضانة عن أمه بان قالت لا أرضعه الا فى بيتى أو بيت أمه فلا تسقط حضانة الام (أولا يكون للولد حاضن) غيرها (أو) يكون ثم غيرها ولكن قام به مانع بان كان (غير مأمون أو عاجزا) أو غائبا (أوكان الاب عبدا وهى) أى الام المتزوجة (حرة) أو أمة فلا مفهوم لحرة فلو حذف هذه الجملة الحالية لكان أخصر وأشمل أى فلا تسقط حضانة أمه المتزوجة لكون أبيه رقيقا ومحله مالم يكن قائما بأمور مالكه والا انتقلت له عن أمه (وفى) سقوط حضانة الحاضنة (الوصية)

فى زمن اطاقتها (قوله عندمالك) أى خلافا لاصبغ (قوله وشرطها) أى شرط ثبوتها وقوله للانثى أى بالنسبة لما اذا كان الحاضن أنثى خلوها عن زوج دخل بها وهذا صادق بأن لا يكون لها زوج أصلا أولها زوج ولكن لم يدخل بها فان دخل بها انزع الولد منها مالم يخف على الولد بنزعه منها الضرر والابقى عندها ولا تسقط حضانتها كما يفيده قول المصنف الآتى أو لم يقبل الولد غير أمه وسواء كان الولد رضيعا أولا كما اختاره عج وارتضاه شيخنا واختار الشيخ أحمد الزرقانى التفرقة بين الرضيع وغيره فاذا كان فى نزعه ضرر له ولا تسقط حضانته ان كان رضيعا والاسقطت وارتضاه بن (قوله فان دخل بها سقطت) أى ولو كان ذلك الزوج غير بالغ ولو كان النكاح فاسدا يفسخ بعد الدخول أخذا من كلام المصنف الآتى (قوله فليس الدعاء للدخول كالدخول) أى فى اسقاط الحضانة لانه لا يحصل الاشتغال عن الولد بالزوج الا اذا دخل بالفعل لا قبله (قوله الا أن يعلم الخ) هذا استثناء من المفهوم أى فان لم تخل عن زوج دخل بها سقطت حضانتها وانتقلت لمن يليها فى الرتبة الا أن يعلم من انتقلت اليه بتزوجها ودخولها وأن ذلك مسقط لحضانتها و يسكت بعد علمه العام بلا عذر فلا تسقط حضانتها (قوله بعد ذلك) أى بعد علمه بالدخول وأنه مسقط (قوله العام) هو محسوب من يوم العلم بالدخول (قوله وجهل الحكم) أى وهو أن دخولها بالزوج مسقط لحضانتها (قوله أو سكت دون عام) أى من يوم العلم وان كان العام كاملا أو أزيد من يوم الدخول (قوله مالم تتأيم) أى تطلق أو يموت زوجها الذى قد دخل بها (قوله قبل قيامه) أى قيام من له الحضانة بعدها (قوله أو يكون الزوج الذى دخل بها محرما الخ) حاصله أنه اذا كان الزوج الذى دخل بها محرما للمحضون سواء كان له حق فى الحضانة أولا أو كان له حق فى الحضانة وكان غير محرم فلا تسقط حضانتها بدخوله (قوله كالخال للمحضون تتزوجه الحاضنة) أى الكائنة من قبل أبيه (قوله كابن العم) أى وكالوصى على الاولاد (قوله القريب) أى للولد المحضون (قوله محرما) أى كما لو تزوج العم بأم المحضون أو بجدته الحاضنة له أو يتزوج خاله بحاضنته من قبل أبيه وقوله أو غيره أى كأن يتزوج ابن العم بخالته أو خالة أمه الحاضنة له (قوله فى ست مسائل) الاولى فى سبع مسائل مبدؤها قوله أولا يقبل الولد غير أمه وآخرها قوله وفى الوصية روايتان (قوله أولا يقبل الولد) أى فاذا تزوجت الحاضنة برجل أجنبى من المحضون ولم يقبل الولد غيرها فانها تبقى على حضانتها ولا تسقط وظاهره كان المحضون رضيعا أو غيره واختاره عج وقصره الشيخ أحمد على الرضيع وكذا بن حيث قال أو لم يقبل الولد غير أمه أى وهو رضيع كما فى التوضيح (قوله عند أمه الخ) اعلم ان مفاد النقل ان عدم سقوط الحضانة فى هذه المسئلة مخصوص بالام فلو كانت الحضانة للجدة ثم تزوجت وامتنعت المرضعة أن ترضعه عند الخالة وقالت لا أرضعه عند الخالة بل أرضعه عندى أو عند الجدة فان هذا لا يوجب استمرار الحضانة للجدة بل تنتقل للخالة تأمل اه تقرير شيخنا عدوى (قوله غيرها) أى غير الحاضنة التى تزوجت بالاجنبى (قوله بأن كان) أى ذلك الغير غير مأمون أو كان ذلك الغير عاجزا أو كان غائبا (قوله أو كان الاب عبدا الخ) يعنى أن أبا المحضون اذا كان عبدا وأمه حرة وتزوجت برجل أجنبى من المحضون فان الولد يبقى عند أمه ولا ينزع منها ومثل ما اذا كانت الام حرة ما لو كانت أمة سواء كان ولدها المحضون حرا أو عبدا (قوله والا انتقلت له) أى والا بأن كان قائما بها مع قدرته على الحضانة

على المحضون أما أو غيرها تتزوج بأجنبي من الطفل وعدم سقوطها (روايتان و) شرط الحاضن (أن لا يسافر ولى) فهذا عطف على عقل
وهو آخر المشروط أى من له ولاية على الطفل أعم من ولى المال وهو الاب والوصى والحاكم ونائبه وولى العصوبة

كالعم والمعتق وعصبته (حر) لا رقيق (عن ولد حر) الاولى عن محضون ليعم الولد وغيره أى اذا أراد ولى المحضون سفرا فله أخذ المحضون من الحاضن وسقط حقه من الحضانة (وان) كان الولد (رضيعا) لكن بشرط أن يقبل الرضيع غير أمه وأن لا يخاف على الطفل من السفر (أو تسافر هى) أى الحاضنة عن بلد الولى فله نزعه منها وشرط سفر كل منهما كونه (سفر نقلة) وانقطاع (لا تجارة) أو زيارة ونحوها فلا يأخذه ولا تسقط الحضانة بل تأخذه معها ويتركه الولى عندها (وحلف) من أراد السفر من الولى أو الحاضنة فالولى يحلف أنه أراد النقلة لينزعه منها والحاضن يحلف أنه أراد سفر التجارة ليبقى الولد بيده (ستة برد) ظرف ليسافر وتسافر فهو شامل لسفر الولى وسفر الحاضنة أى أن شرط مسافة سفر كل من الولى والحاضنة أن يكون ستة برد فأكثر أى سفر الولى الذى يأخذ المحضون فيه وسفر
الحاضنة الذى يسقط حضانتها بنزعه منها فان كان أقل من ستة برد فالحضانة لا تسقط كما يأتى (وظاهرها) مسافة معتبران
(بريدين) فحذف المضاف وأبقى المضاف اليه مجرورا والمعتمد الاول وظاهرها ضعيف (ان سافر) الولى أو الحاضنة

انتقلت الحضانة عن أمه لأبيه (قوله أما أو غيرها) ما ذكره من ان الروايتين فى الام وغيرها هو ظاهر ما لابن عبد السلام والتوضيح والصواب انهما فى الام خاصة كما يدل له كلام ابن أبى زمنين واللخمى ومعين الحكام وغيرهم انظر طفى و بن (قوله وعدم سقوطها) أى وتفرد هم حينئذ بسكن (قوله روايتان) أى عن مالك والرواية بعدم السقوط بها وقعت الفتوى وحكم بها ابن جدون واقتصر عليها ابن عرفة والقلشانى وقال صاحب الفائق انها أولى لان حق الوصية لا تسقطه الزوجية اه بن واعلم أن الروايتين جاريتان فى الوصية اذا تزوجت ولو قال الاب فى ايصائه ان تزوجت فانزعوهم منها لانه لم يقل فلا وصاية لها رواه محمد انظر عبق (قوله وشرط الحاضن) أى شرط ثبوت الحضانة للحاضن سواء كان ذكرا أو أنثى أن لا يسافر الخ وحاصله أن شرط ثبوت الحضانة للحاضن أن لا يسافر ولى حر عن محضون حر سفر نقلة ستة برد فان سافر الولى السفر المذكور كان له أخذ المحضون من حاضنته ويقال لها اتبعى محضونك ان شئت واحترز بقوله ولى حر عما لو كان الولى للمحضون عبدا وأراد السفر فانه لا يكون له أخذه معه ويبقى عند حاضنته لان العبد لا قرار له ولا مسكن واحترز بالولد الحر عن الولد العبد اذا سافر وليه فلا يأخذه معه لان العبد تحت نظر سيده أى مالك أمره حضرا وسفرا (قوله أى من له ولاية على الطفل أعم الخ) تفسير الولى هنا بما ذكر الشامل لولاية المال ولولاية العصوبة هو ما قاله الشيخ سالم وقال عج المراد به خصوص الاب واختار شيخنا العدوى ما قاله الشيخ سالم (قوله لا رقيق) أى فلا يسقط سفره حق الحاضنة سواء كانت الحاضنة حرة أو أمة لانه لا قرار له اذ لا مسكن له وقد يباع (قوله وان رضيعا) مبالغة فى المفهوم أى فان سافر الولى الحر عن الولد الحر السفر المذكور سقط حقها من الحضانة ويأخذه وليه معه ولو كان الولد رضيعا على المشهور وقيل لا يأخذ الرضيع بل انما يأخذ الولد اذا أثغر وقيل يأخذه بعد انقطاع الرضاع (قوله غير أمه) الاولى غير حاضنته لان مثل الام غيرها ممن له الحضانة كما تقدم (قوله أو تسافر هى) يعنى أنه يشترط فى ثبوت حضانة الحاضنة أن لا تسافر السفر المذكور عن بلد ولى المحضون الحر فان سافرت السفر المذكور سقطت حضانتها وكان له أخذه منها (قوله ونحوها) أى كسفر النزاهة والسفر لطلب ميراث أو حق (قوله بل تأخذه معها) أى اذا سافرت وقوله ويتركه الولى عندها أى اذا سافر هو ولا تسقط حضانتها وظاهره كان السفر ستة برد أو أقل أو أكثر وهو ما قاله عج وتبعه عبق وقال الشيخ ابراهيم اللقانى ان كان السفر ليس سفر نقلة فلا تسقط حضانتها لكن لا تأخذ الولد معها الا اذا كان السفر قريبا كبريد لا ان بعد فلا تأخذه وان كانت حضانتها باقية وتبعه خش على ذلك واعتمده شيخنا العدوى * واعلم أنها اذا سافرت لكتجارة وأخذت الولد معها فحق الولد فى النفقة باق على الاب ولا تسقط نفقته عن أبيه بسفره معها على ظاهر المذهب كما فى عبق (قوله وحلف) راجع للمفهوم أى فان سافر الولى لنقلة أخذه وحلف وان سافرت الحاضنة لكتجارة أخذته وحلفت فهو مرتبط بكل من الولى والحاضنة ولذا قال الشارح وحلف من أراد السفر من الولى والحاضنة وظاهر المصنف ان من أراد السفر منهما يحلف مطلقا أى سواء كان متهما أو لا كما ارتضاه عج وتت والشيخ سالم وقيل انما يحلف المتهم دون غيره واستحسنه بعض القرويين وارتضاه المواق هذا ولم ينسب ابن عرفة لزوم اليمين الا لابن الهندى ونسب الاكتفاء بمجرد دعوى الاستيطان دون يمين لابن يونس وجماعة مع ظاهر المدونة قال ح فانظر كيف يعدل المصنف عن قول الاكثر لكن فى المواق عن المتيطى ما يفيد ترجيح القول باليمين اه بن (قوله وظاهرها بريدين) يعنى أن ظاهر المدونة ان سفر البريدين يكون كافيا فى قطع الحضانة اذا سافر الولى أو سافر الحاضن (قوله وأبقى المضاف اليه مجرورا) فاندفع ما يقال الاولى للمصنف أن يقول وظاهرها بريدان لان المثنى يرفع بالالف (قوله ان سافر لأمن وأمن فى الطريق) هذان الشرطان أى كون السفر لموضع مأمون والامن فى الطريق

والا لم ينزعه الولى منها ونزع من الحاضنة (ولو) كان (فيه) أى فى الطريق (بحر) على الاصح فالمدار على الأمن ثم استثنى من مفهوم قوله وأن لا يسافر ولى قوله (الا أن تسافر هى) أى الحاضنة (معه) أى مع الولى أو مع المحضون فلا تسقط حضانتها بسفره سفرنقلة (لا أقل) من ستة برد على القول الراجح ومن بريدين على الضعيف فلا يأخذه منها ولا تمنع الحاضنة من السفر به (ولا تعود) الحضانة لمن سقطت حضانتها بالتزويج (بعد الطلاق) لها أو موت زوجها (أو) بعد (فسخ) النكاح (الفاسد) بعد البناء (على الارجح أو) بعد (الاسقاط) أى اذا أسقطت الحاضنة حقها منها لغير عذر بعد وجوبها لها ثم أرادت العود لها فلا تعود بناء على أنها حق للحاضن وهو المشهور وقيل تعود بناء على انها حق المحضون (الا) أن يكون الاسقاط بمعنى السقوط (لكمرض) من كل عذر لا يقدر معه على القيام بحال المحضون كعدم لبن أو حج فرض أو سفر الولى بالمحضون سفرنقلة

معتبران أيضا فى سفر الزوج بزوجته ويزاد عليهما كونه مأمونا فى نفسه وغير معروف بالاساءة عليها وكونه حرا وكون البلد المنتقل اليها قريبة بحيث لا يخفى على أهلها خبرها فيها وان تكون تلك البلد تقام فيها الاحكام فاذا وجدت تلك الشروط وطلب الزوج السفر بزوجته قضى له بسفرها معه وان تخلف شرط منها فلا تجبر على السفر معه (قوله سفر نقلة أو تجارة) راجع للولى والحاضنة على سبيل اللف والنشر المرتب أى أن محل كون الولى يأخذ الولد من الحاضنة اذا سافر ستة برد سفر نقلة ان كان سفره لموضع مأمون وبأمن على نفسه وعلى الولد المحضون فى الطريق والا فلا يأخذه منها ومحل كون الحاضنة اذا سافرت الستة برد لتجارة لا ينزع الولد منها اذا كان سفرها لموضع مأمون وكان يؤمن عليها وعلى الولد معها فى الطريق والا نزع الولد منها (قوله وأمن كل فى الطريق) أى ولو بحسب غلبة الظن على المعتمد فلا يشترط خصوص القطع بالامن اه عدوى (قوله والا لم ينزعه الولى) أى اذا أراد السفر وقوله ونزع من الحاضنة أى اذا أرادت السفر لتجارة (قوله ولو كان فيه بحر) مبالغة فى أخذه اذا أريد السفر وحاصله ان الولى اذا أراد سفرا لنقلة وكان ستة برد كان له أخذ الولد ولو كان فى الطريق بحر وكذلك الحاضنة اذا سافرت لتجارة كان لها أخذه ولو كان فى الطريق بحر ورد المصنف بلو على من قال لا يأخذه الولى اذا سافر ولا الحاضنة الا اذا لم يكن فى الطريق بحر فان كان فيها فلا يمكن واحد منهما من أخذه (قوله على الاصح) أى خلافا لمن قصر أخذه على البر (قوله ثم استثنى من مفهوم قوله وأن لا يسافر ولى) أى فكأنه قال فان سافر الولى السفر المذكور لنقلة سقطت حضانتها وكان للولى أخذه منها الا أن تسافر هى معه (قوله فلا تسقط حضانتها بسفره سفر نقلة) أى ولا تمنع من السفر معه اذا أرادته (قوله لا أقل) أى لا ان كان سفر الولى سفر نقلة أقل من ستة برد فلا يأخذه منها ولا ان كان سفرها سفر نقلة أقل من ستة برد فلا تمنع الحاضنة من أخذه معها والسفر به اذ لا تسقط حضانتها بذلك السفر (قوله لمن سقطت الخ) أى سواء كانت أما أو غيرها بل الحق فى الحضانة باق لمن انتقلت له فان أراد من له الحضانة رد المحضون لمن انتقلت عنه الحضانة فان كان للام فلا مقال للاب لانه نقل لما هو أفضل وان كان الرد لاختها مثلا فللاب المنع من ذلك فقول المصنف ولا تعود أى جبرا على من انتقلت له بتزوجها أما لو سلم لها الحضانة من يستحقها بعدها فانها تعود لها لكن تارة يكون للاب مقال وتارة لا يكون له (قوله أو بعد فسخ الفاسد الخ) يعنى ان الحاضنة اذا سقطت حضانتها بالتزويج وأخذ الولد من بعدها فى المرتبة ثم ظهر ان النكاح فاسد فسخ لاجل ذلك وقد دخل بها فان حضانتها لا تعود وهذا اذا كان النكاح مختلفا فى فساده أو كان مجمعا على فساده ودرأ الحد أما لو كان الفسخ قبل البناء مطلقا أى سواء كان فساده مختلفا فيه أو متفقا عليه أو كان بعد البناء وكان النكاح مجمعا على فساده ولم يدرأ الحد فان الحضانة تعود لها والحاصل أن فسخ الفاسد ان كان قبل البناء فان الحضانة تعود كان ذلك النكاح مختلفا فى فساده أو متفقا على فساده كان يدرأ الحد أولا وكذا ان كان فسخه بعد البناء وكان مجمعا على فساده ولم يدرأ الحد كالخامسة والمحرم مع علمه بالحكم وأما ان كان فسخه بعد البناء وكان مجمعا على فساده ويدرأ الحد كالمحرم والخامسة جاهلا بالحكم أو كان مختلفا فى فساده ففسخ لذلك بعد البناء بها فان الحضانة لا تعود لان فسخ نكاحها كطلاقها من النكاح الصحيح قال ابن يونس وهو الاصوب وعبر عنه المؤلف بالارجح جريا على عادته فقوله على الارجح خاص بهذه المسألة لان ترجيحه انما وقع فيها دون ما قبلها وقيل انها اذا تزوجت وسقطت حضانتها ثم فسخ نكاحها الفاسد فان حضانتها تعود لان المعدوم شرعا كالمعدوم حسا سواء كان الفسخ قبل البناء أو بعده مختلفا فى فساده أو مجمعا عليه كان يدرأ الحد أم لا (قوله أو بعد الاسقاط) أى لغير بعوض أو بغير عوض (قوله بعد وجوبها لها الخ) هذا شامل لما اذا أسقطت الام حضانتها للاب بعد طلاقها ولاسقاطها له وهى فى عصمته لان الحق لها وهما زوجان كما هو شامل لما اذا أسقطت الجدة حضانتها بعد ان أسقطت بنتها حضانتها فى مقابلة خلعها الا ان اسقاط الام حضانتها فى مقابلة خلعها لا يسقط حق الجدة

فاذا زال العـذر عادت الحضانة بزواله (أو لموت الجدة) عطف على مرض فالكاف مقدرة فى موت وهى فى الحقيقة مقدر دخولها على الجدة فيشمل غيرها من كل من انتقلت له الحضانة بتزويج من قبله كالام مثلا يعنى اذا ماتت الجدة ونحوها ممن انتقلت له الحضانة ومثل الموت تزويجها (والام) مثلا التى سقطت حضانتها بتزويجها (خالية) من الزوج بأن طلقها أو مات عنها فان الحضانة تعود اليها بموت الجدة أو تزويجها والحاصل أن الحضانة اذا انتقلت لشخص لمانع ثم زال المانع وقد مات أو تزوج المنتقل اليه فانها تعود للاول (أو لتأيمها) أى الحاضنة التى تزوجت بموت زوجها أو طلاقها (قبل علمه) أى علم من انتقلت اليه حين التزوج فانها تستمر لها ولا مقال لمن انتقلت اليه شرعا حال تزوج الام وفى جعل هذا الاستمرار عودا كما هو قضية المصنف تسمح (وللحاضنة) أم أو غيرها (قبض نفقته) وكسوته وغطائه ووطائه وجميع ما يحتاج له الطفل وليس لابى المحضون أن يقول لها ابعثيه ليأكل عندى ثم يعود لك لما فيه من الضرر بالطفل والاخلال بصيانته والضرر على الحاضنة للمشقة وليس لها موافقة الاب على ذلك لضرر الطفل اذ أكله غير منضبط فاللام بمعنى على أو للاختصاص ثم ان قبض النفقة يقدر بالاجتهاد من الحاكم على الاب بالنظر لحاله من يوم أو جمعة أو شهر ومن أعيان أو أثمان ولحال الحاضنة من قرب المسكن من الاب و بعده وأمنه وخوفه وأما السكنى فمذهب المدونة الذى به وعلى الفتوى أنها على الاب للمحضون والحاضنة معا ولا اجتهاد فيه وقال سحنون سكنى الطفل على أبيه وعلى الحاضنة ما يخص نفسها بالاجتهاد فيهما أى فيما يخص الطفل وما يخص الحاضن وقيل توزع على الرؤس فقد يكون المحضون متعددا وكلاهما ضعيف وظاهر قول المصنف (و) للحاضنة (السكنى بالاجتهاد) المشى على مذهب سحنون ولو مشى على مذهبها لقدم قوله بالاجتهاد على قوله والسكنى لكن رجح بعضهم ما فى التوضيح وغيره من أن كلام سحنون تفسير للمدونة قال شيخنا وهو صواب

فاذا أسقطت الجدة بعد طلاق بنتها صح الاسقاط لانه اسقاط للشئ بعد وجوبه الا أن المعتمد انه اذا أسقط من له الحضانة حقه فيها انتقل الحق لمن يليه فى المرتبة لا للمسقط له وأما لو أسقطت فهما من الحضانة قبل وجوبه لها لم يسقط حقها على المعتمد كما لو خالعته على اسقاط حضانتها وقد أسقطت الجدة أو الخالة حقها قبل مخالعة بنتها أو أختها (قوله فاذا زال العذر عادت الحضانة بزواله) أى ما لم تتركه بعد زوال العذر سنة فلا تأخذه ممن هو فى يده أو يألف الولد من هو عنده أو يشق عليه نقله من عندها (قوله أو لموت الجدة الخ) يعنى ان الام اذا تزوجت ودخل بها زوجها وأخذت الجدة الولد ثم فارق الزوج الام وقد ماتت الجدة أو تزوجت والام خالية من الموانع فهى أحق ممن بعد الجدة وهى الخالة ومن بعدها كذا قال المصنف وهو ضعيف والمعتمد ان الجدة اذا ماتت انتقلت الحضانة لمن بعدها كالخالة ولا تعود للام ولو كانت متأيمة (قوله والام مثلا خالية) أشار الشارح الى أنه لا مفهوم للجدة ولا للام ولا للموت أيضا وحينئذ فلو قال المصنف أو لكموت من انتقلت اليه الحضانة وقد خلى من قبله كان أشمل (قوله أو لتأيمها الخ) يعنى ان الحاضنة اذا تزوجت ودخل بها زوجها ثم طلقها أو مات عنها قبل أن يعلم من تنتقل الحضانة اليه بتزوجها فانها تستمر للحاضنة ولا مقال لمن بعدها ومفهوم قوله قبل علمه انه اذا علم من بعدها بزواجها وسكت عن أخذ الولد عاما أو أقل ولم يقم حتى تأيمت لم ينزعه منها ولا مقال له وما تقدم للمصنف فى قوله الا أن يعلم ويسكت العام أى فليس له انتزاعه منها فان سكت أقل من العام كان له انتزاعه ففيما اذا لم تتأيم فالموضوع مختلف كذا ذكره عج وهو الصواب وقال الشيخ أحمد اذا علم من بعدها فلا مقال له ان علم وسكت العام والا فله مقال فان مفهوم كلامه هنا يقيد بما مر بحيث يقال مفهوم قبل علمه انها اذا تأيمت بعد علم من انتقلت اليه الحضانة وسكوته كان له انتزاعه ان كان السكوت أقل من عام والا فلا وفيه أن موضوع المحلين مختلف فكيف يقيد أحدهما بما فى الآخر (قوله وليس لابى المحضون أن يقول الخ) أى فاذا طلب ذلك فلا يجاب له (قوله أو للاختصاص) أى ان الحاضنة مختصة بذلك وهذا لا ينافى وجوبه عليها (قوله وأمنه) أى فيعطى نفقة كثيرة كجمعة أو شهر وقوله وخوفه أى فيعطى نفقة قليلة كيوم أو يومين (قوله فمذهب المدونة الخ) هذا الكلام أصله لعج وتبعه عبق وشارحنا وسيأتى لك ما فيه (قوله أى فيما يخص الطفل) أى بأن يجعل نصف أجرة المسكن مثلا على أبى المحضون ونصفها على الحاضن أو ثلثها مثلا على أبى المحضون وثلثاها على الحاضن أو العكس (قوله وقيل توزع على الرؤس) فقد ظهر لك مما قاله الشارح أن الخلاف فيما يخص الحاضن من المسكن وأما ما يخص المحضون منه فعلى الاب باتفاق الاقوال المذكورة وسيأتى لك أقوال أخر فى ذلك (قوله لكن رجح بعضهم الخ) أى وهو بن وتت ما فى التوضيح وغيره ففى بن ما نصه قال المتيطى فيما يلزم الاب للولد ما نصه وكذا يلزمه الكراء عن مسكنه وهذا هو القول المشهور المعمول به المذكور فى المدونة وغيرها سحنون ويكون عليه من الكراء على قدر ما يجتهد الحاكم وقال يحيى بن عمر السكنى على قدر الجماجم اه نقله المواق وقد أفاد ان قول سحنون تفسير للمدونة كما فهمه المؤلف فى توضيحه ونصه والمشهور ان على الاب السكنى وهو مذهب المدونة خلافا لابن وهب القائل ان أجرة المسكن على الحاضنة

(ولاشئ لحاضن) زيادة على السكنى (لاجلها) أى الحضانة وأما بقطع النظر عن الحضانة فقد يجب لها شئ كالام الفقيرة فى مال ولدها المحضون والله أعلم

وعلى المشهور فقال سحنون تكون السكنى على حسب الاجتهاد وعزاه لابن القاسم فى الدمياطية وهو قريب لما فى المدونة وقال يحيى بن عمر على قدر الجماجم وروى لاشئ على المرأة حيث كان الاب موسرا وانها على الموسر من الاب والحاضنة وحكى ابن بشير قولا بأنه لاشئ على الام من السكنى اه فقول التوضيح وحكى ابن بشير قولا الخ صريح فى أن القول بكون السكنى كلها على الأب هو الضعيف المقابل لمذهب المدونة لأنه مذهبها فيبطل به ما ادعاه عبق تبعا لشيخه من ضعف ما لسحنون وجعل ما حكاه ابن بشير هو المشهور وانه مذهب المدونة انظر بن وقول التوضيح وانها على الموسر من الاب والحاضنة معناه أن الحاضنة اذا أيسرت دون الاب لم يكن على الاب سكنى على هذا القول وان أيسر الاب دون الحاضنة لم يكن على الحاضنة شئ من أجرة السكنى (قوله ولاشئ لحاضن لاجلها) أى لاشئ لها من نفقة وأجرة وهذا قول مالك المرجوع اليه وبه أخذ ابن القاسم وكان يقول أولا ينفق على الحاضنة من مال الغلام والخلاف اذا كانت الحاضنة غنية أما الفقيرة فينفق عليها من ماله لا لاجل فقرها لا للحضانة انظر طفى اه بن (قوله زيادة على السكنى) أى من نفقة وأجرة حضانة وهذا لا ينافى أن له السكنى (قوله لاجلها) هذا تصريح بما علم من تعليق الحكم بالوصف وهو الحاضن

م

تم الجزء الثانى من حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ويليه الجزء الثالث أوله باب البيوع

﴿فهرست الجزء الثاني من حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للعلامة الدردير﴾

﴿تمت﴾